

**RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA COMERCIALIZACIÓN Y PRODUCCIÓN
DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DEFECTUOSOS EN COLOMBIA**

MARIA CECILIA TENORIO DUGAND

Trabajo de Grado como requisito para optar al título de Abogado

UNIVERSIDAD DE LA COSTA (C.U.C.)

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS

PREGRADO EN DERECHO

BARRANQUILLA - ATLANTICO

2015

**RESPONSABILIDAD DERIVADA DE LA COMERCIALIZACIÓN Y PRODUCCIÓN
DE PRODUCTOS Y SERVICIOS DEFECTUOSOS EN COLOMBIA**

MARIA CECILIA TENORIO DUGAND

Trabajo de Grado como requisito para optar al título de Abogado

Asesor Teórico y metodológico:

Dr. FRANCISCO ROMERO BARRAZA

Director del Centro de Investigación

UNIVERSIDAD DE LA COSTA (C.U.C.)

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS

PREGRADO EN DERECHO

BARRANQUILLA - ATLANTICO

2015

Nota de aceptación

Presidente del jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla, Agosto de 2015

DEDICATORIA

Mi gran motivación para poder cumplir esta meta ha sido mi hermosa hija Daniela la cual constituye mi Orgullo y mi Fortaleza. Estoy convencida que la obtención de este logro es una alegría para ella, debido a que el cumplir con mis sueños y metas representa el mejor de los ejemplos para que emprenda y termine los suyos. Después de tan largo camino por tratar de cumplir mi objetivo de culminar este gran proyecto de ser profesional, y dar mis agradecimientos a todas las personas que me apoyaron en los momentos más difíciles sin olvidar a Dios quien me ha dado toda esa firmeza, por permitirme culminar esta meta trazada y por toda su divina misericordia dándome Sabiduría el cual necesité y seguiré necesitando hasta el día de mi muerte.

María Cecilia Tenorio Dugand.

RESUMEN

Este trabajo de investigación se basó en el estudio, análisis y comprensión, de una problemática que desde hace muchos años, ha azotado a la sociedad colombiana de todos los estratos, frente a las grandes o medianas multinacionales y empresas, que se dedican a la comercialización o distribución de bienes y servicios, debido a que por sus características de grandeza, popularidad y gran empuje económico, tienen una posición dominante frente al consumidor final en general en razón de la comercialización de bienes o servicios cuando estos resultan defectuosos ya sea por la responsabilidad del productor primario o del expendedor del producto.

Se debe tener en cuenta que los derechos de los consumidores se encuentran enmarcados en la norma jurídica en Colombia y aun así la legislación existente no es del todo idónea para que esta problemática sea solucionada a cabalidad en razón de los daños y perjuicios que se derivan de todos aquellos productos que son comercializados por productores, almacenes de cadena, súper tiendas, multinacionales, por cualquiera de sus formas de comercio, como lo son venta directa, por internet, por catálogos o intermediarios.

Debido a lo anterior, se estudiaron los alcances y limitaciones que tiene el consumidor final de hacer valer sus derechos como tal, en el caso de haber adquirido un bien o servicio defectuoso, frente al monopolio comercialístico que domina el ámbito económico en la actualidad

ABSTRACT

This research was based on the study , analysis and understanding of an issue that for years has plagued Colombian society from all strata , compared with multinationals and large and medium enterprises, which are engaged in the marketing or distribution of goods and services due to their characteristics of greatness , popularity and great economic boost , have a dominant position to the final consumer in general because of the marketing of goods or services where these are defective either responsibility primary producer or retailer of the product.

Keep in mind that consumer rights are framed in the Law in Colombia and still existing legislation is not entirely suitable for this problem to be solved fully because of the damages that result from all products which are marketed by producers, chain stores, super stores, multinationals, by any form of trade, such as direct sales online, through catalogs or intermediaries.

Because of this, we studied the scope and limitations of the end user to assert their rights as such, if you have purchased a defective good or service compared to commercialistic monopoly that dominates the economic realm today.

Contenido

Planteamiento del problema	8
Objetivos	8
Objetivo general	8
Objetivos específicos	8
CAPITULO I	
1. Importancia del derecho del consumidor.	9
2. Historia y evolución del derecho del consumidor en Colombia.	13
3. Derecho del consumidor Ley 1480 2011.	18
4. Medidas de protección al Consumidor	22
CAPITULO II	
5. Responsabilidad por productos defectuosos.	26
5.1. Responsabilidad civil	26
5.2. Clases de responsabilidad	28
5.3. Producto Defectuoso	35
6. La responsabilidad moral del daño moral por bienes o servicios defectuosos para la defensa de consumidores	42
7. Concepto de defecto en las instrucciones de utilización de un producto o en las advertencias sobre los riesgos que presenta	46
CAPITULO III	
8. Incorrección o insuficiencia de instrucciones y advertencias en productos al consumidor y su relación con el deber de información	57
9. La información como garantía de seguridad y de autonomía de decisión de los consumidores	68
CONSIDERACIONES	70
CONCLUSION	72
BIBLIOGRAFIA	73
ANEXOS	76

Pregunta problema

¿Cuál es el tipo de responsabilidad que se genera para los productores y comercializadores, por la inclusión al mercado de productos y servicios defectuosos?

Objetivos

Objetivo General:

Analizar el tipo de responsabilidad que se genera a los productores y comercializadores, por los productos y servicios defectuosos.

Objetivos Específicos:

Identificar la normatividad vigente, relativa a la responsabilidad por productos y servicios defectuosos en Colombia.

Determinar cuál ha sido la interpretación jurisprudencial con respecto a esta materia.

Establecer el papel que desempeña la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la problemática derivada de la responsabilidad por la comercialización de productos y servicios defectuosos.

1. Importancia del derecho del consumidor.

El derecho y la protección al consumidor es un tema que se viene tratando y desarrollando con gran rapidez, aunque en algunos países no se les ha dado su importancia. El derecho del consumo hace parte del derecho del mercado, el cual a su vez se encuentra compuesto por la propiedad intelectual y la libre competencia.

GIRALDO Alejandro, en el estado de situación de la protección al consumidor en el ámbito nacional y comunitario (2011), informa que es importante tener en cuenta en el derecho del consumo que dentro de sus objetivos se ha establecido como función principal que exista un equilibrio entre comerciantes y consumidores, minimizando el impacto de la asimetría de información existente entre las partes. Ello garantiza un mercado más sano, eficiente y seguro.

La finalidad tiene como consecuencia la necesidad de humanizar los procesos de globalización, pues si bien nos caracterizamos por ser una sociedad capitalista y de consumo, en la que diariamente se llevan a cabo miles de negocios nacionales e internacionales, dichos negocios deben realizarse con responsabilidad, imponiendo ciertos límites y protegiendo a quienes a quienes pueden verse más perjudicados; en este caso los consumidores, quienes en la práctica cuentan con una reducida posibilidad de negociación con los proveedores.

El derecho comercial ha venido evolucionando en gran magnitud y con mucha importancia, independientemente de la profesión o del negocio que cada uno lleve, todos nos caracterizamos por ser, a diferentes escalas, consumidores. Es por esto que es necesario entender en qué consiste el derecho de consumo, saber cuáles son los mecanismos que se deben tener para hacer respetar nuestros derechos y, en especial, conocer a que tenemos

derecho. En Colombia, en nuestra sociedad, y las condiciones económicas, políticas, culturales, y en gran parte como consecuencia de la globalización, han cambiado notoriamente, y esos cambios deberían ser acompañados por el derecho. Por consiguiente, era preciso que nuestros congresistas se encargaran de expedir una ley acorde de las necesidades de la población respecto al derecho del consumo, para impulsar un tema que debería de obtener la importancia que se merece y apenas hoy por hoy está tomando camino en nuestro sistema jurídico.

Según lo establecido por la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 30 de abril de 2009, dentro de la definición de consumidor quedan comprendidas, además, “aquellas empresas o personas que le imponen su marca, nombre o cualquier signo distintivo al producto, pues es palpable que esa circunstancia encaja en la descripción constitucional, en la medida que lo “utilizan” para que sean adquiridos por los consumidores en el Artículo 5 Numeral 3 y 9 de la Ley 1480 de 2011, los consumidores y productores han sido denominados como “toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o domestica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Por su parte, se considera productor todo aquel que de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.

De acuerdo a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia de Colombia, podemos tener en cuenta, la posibilidad de afirmar que el contrato del consumidor se caracteriza por la presencia de un consumidor que adquiere bienes o servicios para satisfacer sus propias necesidades y un vendedor o proveedor que se encarga de suministrar los bienes y servicios solicitados. En una

relación de consumo, el consumidor está en una posición de desventaja y es precisamente esto lo que obliga al Estado a ofrecerle una protección especial, para que cada una de las partes pueda obtener y equilibrar las cargas. Ya que por falta de conocimientos de los consumidores y la ausencia de normatividad eficiente que proteja sus derechos y que esté acorde con las necesidades de la época, ha traído como consecuencia la vulneración de los derechos de los consumidores, afectando su dignidad e intereses económicos.

En el ámbito comercial y más específicamente en el área de Competencia, a través de ella, los productores e intermediarios masifican sus productos en propaganda en diferentes medios de comunicación para promover los productos y celebrar contratos, lo que de una u otra forma conllevaron al desequilibrio cierto y enorme, situación que empezó a generar una presión, tanto política como económica sobre los Estados, con el objetivo de promover medidas políticas, económicas, técnicas y, en ultimas, jurídicas de protección al consumidor.

Para que el consumidor pudiera velar por sus derechos, surge de estas situaciones el derecho del consumidor para equilibrar y mantener entre las partes, que no se presenten las desigualdades que de una u otra forma conllevan a los abusos. Existen los accidentes de consumos y son inevitables, y no por eso pueden dejarse a un lado, hay situaciones que no se atribuyen a catástrofes, no implica que deban ser ignorados. Al contrario se le debe prestar la debida atención, ya que todo accidente tiene su riesgo considerable.

En la sentencia C-1141 de 2000, la Corte Constitucional afirma en particular que

“los defectos de los productos y servicios, no son indiferentes para el consumidor y el usuario, pues las lesiones que generan pueden afectar su vida, su integridad física y su salud. De ahí que el derecho del consumidor reconozca como elemento de su

esencia el derecho a obtener de los productores y distribuidores profesionales, el resarcimiento de los daños causados por los defectos de los productos o servicios, con el fin de garantizar su uso seguro.”

2. Historia y evolución del derecho del consumidor en Colombia.

En la segunda mitad del siglo XX, surgen oleadas ideológicas en las que se pretendía reconocer los esfuerzos realizados a lo largo del tiempo, por la institucionalización jurídico-legal, dando lugar a una protección más efectiva e igualitaria respecto a los productos y servicios que adquiere el consumidor o usuario, dándole cabida en el ordenamiento jurídico interno a través de los estatutos, el derecho del consumidor debía tener una regulación específica y efectiva, en que no solo fuera de carácter sustancial sino que se hacía necesario crear una serie de mecanismos eficientes que propugnaran por la adecuada protección de los derechos ya reconocidos y que invistieran al usuario de cierta seguridad en la relación jurídica en la que se hallaba inmerso.

Antes de la Constitución de 1991, si bien existía el Decreto 3466 de 1982 que regulaba varios aspectos en materia de derecho del consumidor, constitucionalmente los derechos de los consumidores no tenían la categoría de derechos colectivos. Se trataba de una regulación que resultaba poco proteccionista e inefectiva, pues no había disposiciones que, de manera eficaz, desarrollaran la protección de los derechos de los consumidores y, como consecuencia de ello, los casos que se presentaban ante las autoridades eran mínimos. Sin embargo, con el pasar del tiempo, y gracias a la Constitución de 1991, los derechos de los consumidores se fueron consolidando indirectamente dentro de los deberes sociales del Estado.

En el año de 1981 se expidió la Ley 73, por el cual el Estado interviene en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor, conocida como Ley del Consumo.

Los decretos 1441 y 3466, expedidos al año siguiente, se encargaron de regular la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las asociaciones de consumidores. En dichos decretos se dictaron normas relativas de idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, así como la responsabilidad de los productores, expendedores y proveedores. Después de dicha normatividad ni el Congreso ni el Gobierno volvieron a expedir una nueva ley o decreto sobre esta materia.

En el Congreso de Colombia, en el segundo debate al proyecto de Ley N° 089 de 2010, Cámara y 252 de (2011) Senado, donde es expedido el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones.

Tal y como se afirmó en la ponencia del proyecto del nuevo Estatuto del Consumidor, desde 1982 hubo un sin número de cambios en nuestra historia que tornaron la regulación un poco precaria y forzaron su actualización. Dentro de los cambios mencionados en la ponencia se encuentra la expedición de la Constitución del 1991, la cual nos transformó en un Estado social de derecho donde existe libre competencia y donde el ciudadano adquiere una serie de derechos que deben ser respetados, situación que no resultaba del todo coherente con la legislación anterior, la cual también desconocía la evolución mundial que se presenta frente al tema del consumo y la especial protección que empieza a girar en torno al consumidor.

Corte Constitucional, Sentencia 1141. (2000), en base de lo anterior, y buscando garantizar la protección de los consumidores, jurisprudencialmente se ha establecido que los derechos de estos no se agotan en la legítima pretensión de obtener unos requisitos mínimos de calidad para satisfacer sus necesidades, por el contrario, se ha afirmado que el derecho del

consumidor tiene carácter poliédrico, es decir, que su objeto incorpora pretensiones, intereses y situaciones de orden sustancial (calidad de bienes y servicios, información); de orden procesal (exigibilidad judicial de garantías, indemnización de perjuicios por productos defectuosos, acciones de clase, entre otras.) y de orden participativo (frente a la administración pública y a los órganos reguladores).

La Corte afirma en ese mismo sentido que:

“la Constitución ordena la existencia de un campo de protección a favor del consumidor, inspirado en el propósito de establecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas”.

La Corte pone en evidencia la posición del consumidor como parte débil del contrato, toda vez que se trata de una relación asimétrica en la que el proveedor se encuentra en posición más ventajosa, ya sea por su capacidad económica o por la información privilegiada sobre el producto; ahora bien, la Constitución no establece supuestos específicos para otorgar dicha protección, razón por la cual resulta necesario que estos desarrollen a través del ordenamiento jurídico, es decir, la ley, los reglamentos, la jurisprudencia y el contrato. Este último, según lo ha dicho la Corte, es claro que la fuente contractual debe ser interpretado de conformidad con los principios tuitivos del consumidor, plasmados en la Constitución, los artículos 13 y 78 de la Constitución Política según los cuales el Estado deberá promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptar las medidas necesarias para proteger los grupos discriminados o marginados, dentro de los cuales se encuentran los consumidores.

“La efectividad material del derecho a la igualdad, imponiéndose, entonces, que para tal fin se trate de manera distinta a personas ubicadas en situaciones diferentes, como sucede con el productor y el consumidor, pues este, por la posición en la que se encuentra frente al otro, demanda una especial protección de sus derechos, en la medida que es la parte débil de la relación de consumo”. En ese sentido, resulta relevante la disposición contenida en el inciso tercero del citado artículo, conforme al cual el Estado protegerá a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. Lo anterior demuestra el afán del constituyente de brindar especial protección a quienes se encuentren en condiciones de debilidad económica manifiesta, en este caso, el consumidor. (Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de Casación del 30 de abril de 2009)

Por su parte el artículo 78 establece que la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, de manera que serán responsables quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, y recordando que en el último régimen del consumidor era el del año 1982, resultaba necesario la expedición de una norma acorde con la Constitución de 1991 y las necesidades de la época, que permitiera establecer relaciones entre consumidores y proveedores que se caracterizaran por ser más equilibradas y dentro de un marco de respeto mutuo, como premisa para aumentar el crecimiento del mercado y, por ende, beneficiar a toda la comunidad.

A lo largo de la historia colombiana se han presentado varios proyectos de ley que han buscado la protección a los consumidores como son:

Proyecto de Ley 115 del 14 de nov de 2000 Cámara “por la cual se expide el Estatuto de Defensa del Consumidor”, que surtió su trámite en la Cámara de Representantes sin llegar al Senado.

Proyecto de Ley 82 de 2008 Senado “por medio del cual se actualiza el Decreto 3466 de 1982 y se dictan otras disposiciones”, el cual tenía como objetivo principal actualizar las normas relativas a los derechos de los consumidores contempladas en el Decreto 3466 de 1982, de manera que fuesen acordes con las condiciones de los mercados actuales, protegieran, promovieran y garantizaran la efectividad y el libre ejercicio d los derechos de los consumidores, respetando su dignidad y sus intereses económicos. Dicho proyecto tampoco logró terminar exitosamente el proceso legislativo.

En el 2011 finalmente se concreta la que durante mucho tiempo fue solo un proyecto de Ley. La LEY 1480 DE 2011, Mejora la Regulación y la Protección de los Consumidores Frente a los Proveedores o Productores de Bienes y Servicios. Adicionalmente les permite, de una manera más eficaz, hacer efectivos sus derechos, disfrutando así de todas las posibilidades que les brindan las actuales relaciones de consumo, de manera que sientan que no serán engañados y que sus derechos no serán violentados.

3. Derecho del consumidor ley 1480 2011.

La Ley 1480 de 2011 que entro a regir en abril de 2012 que reforma el Estatuto de protección al Consumidor (Decreto3466 de 1982). Esta nueva Ley amplia el margen de protección al consumidor y pone al día la legislación colombiana en la materia, con el propósito de actualizar las normas relativas a los derechos del consumidor, incorpora en sus principales objetivos los de proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos, en especial lo referente a:

El artículo 1 de la Ley 1480 de 2011 dice:

1. Los riesgos para la salud y seguridad de los consumidores.
2. El acceso de los consumidores a una información adecuada, que les permita hacer elecciones bien fundadas.
3. La educación del consumidor.
4. La libertad de constituir organizaciones de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que las afecten.
5. La protección especial a los niños, niñas y adolescentes, en su calidad de consumidores, de acuerdo con lo establecido en el Código de la Infancia y la Adolescencia.

Lo anterior se fundamenta en el Artículo 78 de nuestra Carta Magna señala los preceptos generales para la protección al consumidor y es de carácter proteccionista, lo que hace que se aplique de manera preferente a las normas de carácter general. Nace de la necesidad de proteger las relaciones que se desarrollan bajo circunstancia especiales, y da herramientas para corregir las desigualdades que puedan surgir entre el consumidor y el productor; por esto su aplicación va ligada a la existencia de una relación de consumo, entendido en el sentido más amplio.

Este es un concepto bastante amplio, que lleva al supuesto inadmisibile de que consumidor es todo sujeto que celebre un contrato, pues el derecho de consumo nace de la necesidad de brindar protección en una relación jurídica en la que predomina la desigualdad, y se aplica únicamente en los casos donde se identifique la existencia de una relación de consumo.

Se ha requerido la intervención de la Superintendencia de Industria y Comercio, y el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, para delimitar el concepto de consumidor y ajustarlo a las realidades del mercado.

En principio, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), mediante diferentes pronunciamientos, ha demarcado al consumidor

«Concepto SIC N.º 96027242 del 2 de septiembre de 1996: Importa entonces la finalidad perseguida por el adquiriente o usuario, y si este adquiere el bien o el servicio para incorporarlo en un proceso productivo, o para transformarlo y colocarlo posteriormente en el mercado, no tendría respecto de esa operación de adquisición la calidad de consumidor; allí ostenta la calidad de “productor”, según la definición que trae el Decreto 3466 de 1982. Pero si el adquiriente del bien o servicio lo coloca nuevamente en el mercado, sin transformarlo ni incorporarlo en un proceso productivo, y no se sirve del mismo para la satisfacción de una necesidad personal, ese adquiriente tendrá la calidad de “proveedor”, a la luz del citado Decreto (...). En efecto, en las relaciones consumidor-productor o consumidor-proveedor, se establecen vínculos entre un profesional y un lego, o no profesional, con lo cual el ordenamiento busca particularmente proteger los intereses del primero, toda vez que es la parte económica más débil y se encuentra en una posición más frágil, en la medida en que no tiene los conocimientos de un profesional, como lo es el productor o el proveedor. En las relaciones de estos últimos no existe esa disparidad, por cuanto ambos son

“profesionales” y, por ende, se encuentran, al menos jurídicamente, en condiciones de igualdad».

Como toda persona, natural o jurídica, que, como destinatario final, adquiera o utilice bienes o servicios para satisfacer una necesidad propia, privada, familiar o doméstica. Así, entonces, la «finalidad» u objeto para el que se llevó a cabo la celebración del contrato es lo que define la existencia o no de la relación de consumo, pues si el contrato se realizó para incorporarlo en un proceso productivo, el sujeto no es consumidor, porque para que exista una relación de consumo, y la misma sea protegida por el derecho de consumo, deben existir necesariamente un productor y un consumidor, escenario que no se evidencia cuando se presenta esta situación.

El mismo concepto de la SIC, hace referencia a la desigualdad entre los sujetos como presupuesto para que exista una relación de consumo, pues expone que el objeto de esta Ley es brindar protección a la parte débil de la relación, que está enmarcada entonces en la existencia de un profesional y un no profesional, el cual es el sujeto a proteger.

De este concepto se concluye que consumidor es aquel que adquiere un bien o servicio para satisfacer una necesidad propia o familiar, que no tenga como finalidad la incorporación a un proceso productivo para transformarlo o introducirlo posteriormente en el mercado, o para introducirlo nuevamente en el mercado sin transformarlo o incorporarlo a un proceso productivo.

El panorama actual lo trae la Ley 1480 de 2011, que en su Artículo 5°. Define al consumidor como «Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza, para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica, y empresarial, cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario» (*Ley 1480 de 2011. Artículo 5 numeral 3*).

Esta nueva definición de la ley trae consigo un componente objetivo y uno subjetivo; el primero hace relación al concepto de usuario o beneficiario, donde se mejora de manera evidente, pues en caso de presentarse una desigualdad puede reclamar quien use o disfrute el bien, y no quien haya realizado el contrato, y al concepto de destinatario final quien no puede

transformar o comercializar el bien o servicio dentro de la relación de consumo. El segundo elemento, subjetivo, hace referencia a la necesidad, y no es otra cosa que la satisfacción de una necesidad propia o familiar, y que no se encuentre ligada intrínsecamente a su actividad económica.

Ahora bien, la definición de consumidor que se ha consolidado en esta introducción se desarrollará en los distintos ámbitos donde los sujetos de las relaciones de consumo interactúan, permitiendo que se visualice cada una de las situaciones posibles en el entorno del mercado, y el marco legal vigente, incorporado al sistema legal colombiano en la Ley 1480 de 2011.

Diversas disposiciones del Nuevo Estatuto del Consumidor buscan proteger a los usuarios y consumidores, entre las cuales se destacan las relativas a la información, la publicidad, las garantías y las cláusulas abusivas.

4. Medidas de Protección al Consumidor.

En Colombia las medidas de protección al consumidor se dan desde el año 1.981, con la ley 73 Ley General de Consumo, de la cual se derivan el Decreto 3466 de 1.982, llamado el Estatuto del Consumidor, y el Decreto 1441 de 1982 por el cual se regula la organización, el reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las ligas; estamos hablando de tres décadas de total desconocimiento y abandono de este tema, lo que incrementa cada día los abusos contra los consumidores en Colombia. Hasta la creación de la ley 1480 de 2011, el cual en el Capítulo II, el artículo 3, nos dice los Derechos y deberes de los consumidores

*Artículo 3°. **Derechos y deberes de los consumidores y usuarios.** Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de los que les reconozcan leyes especiales, los siguientes:*

1. Derechos:

1.1. Derecho a recibir productos de calidad: Recibir el producto de conformidad con las condiciones que establece la garantía legal, las que se ofrezcan y las habituales del mercado.

1.2. Derecho a la seguridad e indemnidad: Derecho a que los productos no causen daño en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas para la salud, la vida o la integridad de los consumidores.

1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.

1.4. Derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa.

1.5. Derecho a la reclamación: Reclamar directamente ante el productor, proveedor o prestador y obtener reparación integral, oportuna y adecuada de todos los daños sufridos, así como tener acceso a las autoridades judiciales o administrativas para el mismo propósito, en los términos de la presente ley. Las reclamaciones podrán efectuarse personalmente o mediante representante o apoderado.

1.6. Protección contractual: Ser protegido de las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, en los términos de la presente ley.

1.7. Derecho de elección: Elegir libremente los bienes y servicios que requieran los consumidores,

1.8. Derecho a la participación: Organizarse y asociarse para proteger sus derechos e intereses, elegir a sus representantes, participar y ser oídos por quienes cumplan funciones públicas en el estudio de las decisiones legales y administrativas que le conciernen, así como a obtener respuesta a sus peticiones.

1.9. Derecho de representación: Los consumidores tienen derecho a hacerse representar, para la solución de las reclamaciones sobre consumo de bienes y servicios, y las contravenciones a la presente ley, por sus organizaciones, o los voceros autorizados por ellas.

1.10. Derecho a informar: Los consumidores, sus organizaciones y las autoridades públicas tendrán acceso a los medios masivos de comunicación, para informar, divulgar y educar sobre el ejercicio de los derechos de los consumidores.

1.11. Derecho a la educación: Los ciudadanos tienen derecho a recibir educación sobre los derechos de los consumidores, formas de hacer efectivos sus derechos y demás materias relacionadas.

1.12. Derecho a la igualdad: Ser tratados equitativamente y de manera no discriminatoria.

2. Deberes.

2.1. Informarse respecto de la calidad de los productos, así como de las instrucciones que suministre el productor o proveedor en relación con su adecuado uso o consumo, conservación e instalación.

2.2. Obrar de buena fe frente a los productores y proveedores y frente a las autoridades públicas.

2.3. Cumplir con las normas sobre reciclaje y disposición de desechos de bienes consumidos.

Normas y leyes de Protección al Consumidor en Colombia:

Ley de Protección al Consumidor; Ley 1480 de 2011 Ley s existente en nuestro país.

Artículo 78 de la Constitución Política, que consagra los principios básicos para la defensa del consumidor:

***Sentencia C-973 de 2002**, Magistrado ponente Dr. Álvaro Tafur, la Corte Constitucional, dice en su intervención en el Punto # 3.4, El mandado constitucional de protección de los consumidores y la potestad de configuración atribuida en este campo al legislador. El artículo 78 de la Constitución confiere al legislador la facultad de dictar las normas dirigidas a controlar la calidad de los bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad y la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Además, el precepto establece expresamente la obligación que surge en cabeza de los productores y comercializadores de bienes y servicios, cuando en desarrollo de tal actividad atentan contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios, y encarga a la ley de la definición de sus características. También impone la obligación al Estado de garantizar la participación de los consumidores en el estudio y discusión de las normas que les conciernen, siempre que se encuentren organizados en forma*

representativa y democrática. Por su parte el artículo 88 de la Constitución faculta a la ley para que regule las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, dentro de los que se cuentan los derechos de los consumidores y usuarios.

Artículo 365 de la Constitución Política, sobre la eficiente prestación de los servicios públicos y sobre su regulación y control.

Ley 73 de 1.981, que regula las relaciones entre productores, proveedores, expendedores, importadores y consumidores, esta Ley fue reglamentada entre otros, por medio de:

Decreto 1441 de 1.981, que regula el funcionamiento de las ligas de consumidores, mecanismos, facultades, reglamentación y todo lo relacionado para la defensa efectiva de los consumidores de bienes y servicios.

Decreto 3466 de 1.982, denominado el “Estatuto del Consumidor”.

Decreto 2876 de 1.984, control de precios y medidas, funciones de Alcaldes en el tema.

Ley 472 de 1.998 Derechos e intereses colectivos.

Decreto 147 de 1.999, fijación de precios máximos por parte de los expendedores.

Decreto 1485 de 1.996, fijación de listas de precios y funciones a las ligas de consumidores.

Decreto 863 de 1.988, sanciones a los infractores.

5. Responsabilidad por productos defectuosos

5.1. La responsabilidad

Valencia Zea, (1979), informa que la responsabilidad consiste en la obligación que la ley le impone a una persona natural o jurídica para que indemnice integralmente a otra persona por los daños causados a esta como consecuencia de un hecho ilícito de aquella, o de quien legalmente sea responsable.

La responsabilidad está vinculada a una persona, es una relación que indica que es responsable ante otra persona, esto crea un nexo entre dos personas que en un comienzo es; una que ocasiona el daño y otra que lo sufre; con esto podemos conceptualizar que la responsabilidad concreta como la obligación de asumir las consecuencias de un hecho, de un acto, de una conducta así hablando jurídicamente.

Parra Guzmán, (2010), manifiesta que en casi todos los códigos regulan comportamientos que permiten la convivencia social. En la actualidad la responsabilidad civil busca garantizar esta idea con el restablecimiento del derecho menoscabado con el daño. Tal vez, corresponde ello a una concepción egoísta; reaccionamos frente a la agresión, ya sea en nuestra integridad como una noción física o cuando se trata de la vulneración de un derecho.

La responsabilidad civil, independientemente de la definición que se le dé, tiene tres funciones: una preventiva, en la medida en que busca evitar la repetición del daño

generando su reparación e imponiendo la sanción correspondiente; una segunda función está destinada a diluir la carga del perjuicio, facilitando la reparación; y finalmente, una función de carácter punitivo o de pena privativa que colabora con la prevención.

(Sotomarino, Cáceres, 2011).

Se está en presencia de responsabilidad jurídica cuando a causa de una acción u omisión se genera un perjuicio a otra persona o cuando el resultado de esos hechos es contrario al orden social. En ésta, al contrario de la responsabilidad moral, el resultado que debe ser un perjuicio, trasciende al acampo externo afectando la vida en sociedad y violando normas jurídicas, por lo cual sus efectos se escapan del fuero interno del individuo y pasan al mundo jurídico generando una carga del autor del daño que puede consistir en una sanción o una reparación.

Alessandri. Arturo (1981), considera que la responsabilidad jurídica “es la que proviene de un hecho o una omisión que causa daño a otro o que la ley pena por ser contrario al orden social”.

Para Martínez Rave, (1996) la responsabilidad jurídica “trasciende al campo externo del sujeto. Afecta su vida referida al grupo en el cual actúa y por lo tanto tiene repercusiones jurídicas. Esta responsabilidad es la que regulan las normas que garantizan el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, o pautas de los componentes de la sociedad”. La responsabilidad jurídica se puede clasificar en dos grandes grupos: la responsabilidad civil y la responsabilidad penal.

Siguiendo con el autor Colombiano Martínez Rave, La responsabilidad civil jurídica civil, que exige los requisitos que acabamos de analizar, se ha dividido tradicionalmente en Contractual y en Extracontractual.

Parra Guzmán, (2010), manifiesta que la responsabilidad civil es una; cuando la determinamos como contractual contiene elementos tales como el *daño*, *el nexo causal* y *el hecho generador*, genéricamente, culpa o dolo. Es decir, la ocurrencia de un daño que alteró un estado de normalidad, una relación de causalidad entre ese daño y el hecho generador, así como el hecho generador propiamente dicho.

La razón para buscar la unificación de la responsabilidad civil, a partir de sus elementos es más justicia que de técnica.

5.2. Clases de responsabilidad civil

5.2.1. Responsabilidad Contractual y Extracontractual

Como ya se anotó anteriormente la responsabilidad civil puede dividirse según la fuente de donde provenga en responsabilidad contractual y extracontractual.

5.2.2. Responsabilidad Contractual.

Parra Guzmán, (2010), entiende la responsabilidad contractual como aquella que nace del incumplimiento de un contrato. Se concibe como una obligación no originada en el contrato sino como una nueva obligación a partir del incumplimiento de lo que las partes han estipulado de manera libre (Mazeaud). Algún sector de la doctrina sostiene que adquiere su propia identidad respecto de la responsabilidad extracontractual, por ejemplo en relación con la culpa, la indemnización del perjuicio y la prescripción, entre otras diferencias.

Martínez Rave (1996), manifiesta que se ha entendido la obligación de indemnizar que tiene la persona que le causa daños a otra por el incumplimiento de una obligación que surge de un contrato, convenio o convención celebrado entre causante y perjudicado.

Las disposiciones legales que las regulan: artículos 1602 y ss. Del Código Civil Colombiano, referidos a la responsabilidad contractual.

La Culpa como elemento esencial y determinante en la responsabilidad contractual, que se puede dividir en tres clases: grave, leve y levísima. De acuerdo con el artículo 63 del C.C. éstas se dan en los siguientes casos

Culpa Grave, la negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en, materia civil equivale al dolo.

Culpa Leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia o cuidado que las personas emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra clasificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que se debe emplearse al administrar un negocio como un buen padre de familia.

Culpa o descuido levísimo: es la falta de aquella esmerada diligencia que una persona juiciosa emplea en la administración de negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El monto de la indemnización en la responsabilidad contractual puede limitarse por acuerdo entre las partes.

El daño imprevisible solo puede reclamarse en la responsabilidad contractual cuando existe dolo por parte del causante del daño, según art. 1616 del C.C. que expresa:

“Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento.

La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios.

Las estipulaciones de los contratantes podrán modificar estas reglas”.

La prescripción de la acción en la responsabilidad contractual se encuentra varios términos, según el contrato que la origine. La norma general contractual es la prescripción ordinaria es de 10 años

La capacidad contractual se rige por normas generales

La solidaridad en la responsabilidad contractual solo cuando es expresamente convenida

La prueba en la responsabilidad contractual, el incumplimiento de las obligaciones se presume la culpa

Hinestrosa, Fernando, (1964), en sus conferencias de obligaciones, manifiesta la distinción entre responsabilidad abstracta y concreta, distinción que viene a reemplazar la clásica división entre responsabilidad contractual y extracontractual. Es así como el Dr. Hinestrosa considera que “cuando entre víctima y agresor no existía nexo concreto alguno, cuando entre ambos no mediaba relación específica y su acercamiento se funda exclusivamente en el acto dañino, se tiene responsabilidad abstracta, y en el caso de que el hecho se produzca con ocasión y en desarrollo de un vínculo previo entre las partes, responsabilidad concreta” teniendo en cuenta esto, podríamos considerar que cuando el Profesor Hinestrosa habla de “responsabilidad concreta” hace referencia a la responsabilidad contractual puesto que los autores concuerdan en decir que se está en presencia de ésta cuando entre autor del daño y la víctima media relación anterior y el autor en mención señala que hay responsabilidad concreta cuando ésta se produce con ocasión de vínculo previo.

5.2.3. Responsabilidad Extracontractual

Contrario a lo que sucede en el caso de la responsabilidad contractual, se habla o se está en frente a un problema de responsabilidad extracontractual en el evento en que entre víctima y autor del daño no exista vinculo anterior alguno, o que aun así exista tal vinculo, el daño que sufre la víctima no proviene de dicha relación anterior sino de otra circunstancia. El autor del daño está obligado a indemnizar a la víctima de un perjuicio que no proviene de un vínculo jurídico previo entre las partes

Martínez Rave (1996), manifiesta, que se ha entendido la obligación de indemnizar, o asumir las consecuencias patrimoniales de un hecho dañoso, sin que entre causante y perjudicado exista ninguna relación jurídica anterior. Es decir, la obligación de indemnizar nace simplemente de la comisión de un hecho dañoso. Necesariamente, en nuestro entender, el hecho tiene que ser dañoso, es decir originar un menoscabo en un interés ajeno, para que se dé la responsabilidad civil extracontractual.

5.2.4. Elementos que integran la responsabilidad extracontractual.

La responsabilidad civil extracontractual contempla unos presupuestos que, con fundamento en la tendencia unitaria que la explica son: el hecho, el nexo de causalidad y el daño.

Parra Guzmán (2010), manifiesta que consiste en aquella responsabilidad que nace sin la existencia previa de un vínculo entre el causante del daño y la víctima. Su existencia se define a partir del daño, el nexo causalidad y la culpa. Se disputa en algunas ocasiones la preeminencia.

Hecho; En la persona natural ese hecho debe estar circunscrito en el tiempo y en el espacio mientras que para la persona jurídica no siempre es así. El hecho, como elemento integrante de la responsabilidad civil, cuando se imputa a una persona jurídica puede resultar de acciones, hechos, u omisiones que se pueden dar en diferentes circunstancias de tiempo y lugar e inclusive ejecutado por personas naturales diferentes, (Martínez Rave, 1996).

La responsabilidad por el hecho implica que la obligación de resarcir el daño no recae en el directo responsable, sino en aquel que de conformidad con la ley tiene el deber de hacerlo por éste. (Parra Guzmán, 2010).

5.2.5. Nexo de causalidad

El nexo de causalidad es uno de los elementos que se requiere para establecer la responsabilidad civil.

El nexo causal se maneja en las mismas condiciones que el de la persona natural, pues pueden presentarse las concausas y demás circunstancias que se analizaran al tratar este tema en la persona natural, (Martínez, 1996).

Consiste en la imputación de un resultado a la conducta o acción humana bien sea con fundamento en factor subjetivo de atribución (culpa o dolo) o con base en el riesgo. (Parra Guzmán, 2010). El C.C. expresa el nexo de causalidad como un elemento de la responsabilidad civil en términos generales; no solo en el ámbito contractual, sino en el extracontractual, previsto en el art. 2341 del C.C.

5.2.6. El Daño

Parra Guzmán, (2010), manifiesta que la responsabilidad civil extracontractual, por el contrario, no existe esa discusión previa para determinar que acontecimientos podrían determinar la obligación de responder. Sin embargo, la acreditación del daño en uno u otro ámbito no adopta diferencias sustanciales.

Para Martínez Rave, el daño es la lesión o menoscabo que se ocasiona a un interés protegido o no por las normas, como un derecho real o subjetivo. Basta que se afecte un interés lícito del ofendido para que exista el daño. Si ese interés se encuentra protegido normativamente como un derecho real o subjetivo, no pierde su categoría de interés, y su desconocimiento, violación o detrimento origina el daño indemnizable, desde el punto de vista jurídico.

La clasificación del daño contribuye a establecer el ámbito de su valoración y la comprensión de la afectación, no solo desde la perspectiva material, o moral, sino entre otros aspectos en lo que tiene que ver con el daño a la persona y con situaciones que hoy son motivo

de indemnización como la pérdida de las expectativas entre otros: el Daño al patrimonio, daño emergente, el lucro cesante, y el daño moral.

5.3. Producto defectuoso

Diez-Picazo y Ponce de León, 2000) manifestó que la construcción de una responsabilidad directa del fabricante, frente a las personas dañadas en su integridad psicofísicas, en sus bienes o en su patrimonio, por los productos defectuosos puestos en el mercado por aquel, es un supuesto que escapa a los estrechos moldes del Derecho tradicional, tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual, que nace de la relación entre el comprador y el vendedor, como en el de la responsabilidad extracontractual, por lo que hay que considerarlo una conquista importante del Derecho moderno.

La experiencia de la jurisprudencia norteamericana que fue pionera en esta materia, se decantó a favor de la idea de que para que un producto sea defectuoso, basta con que presente en el momento de su puesta en comercio un defecto de carácter potencial o real. Arrancando de esta premisa, la noción del carácter defectuoso se compone por dos elementos íntimamente relacionados entre sí: que el producto resulte más peligroso para el adquirente de lo que un hombre razonable pudiera esperar; y, que el daño quede fuera de lo razonable. (Diez-Picazo y Ponce de León, 2000).

Con la entrada en vigencia del Decreto 3466 de 1982, la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso se presentaba como consecuencia del compromiso que adquiriría el productor cuando se inscribía en el registro público de calidad, idoneidad y garantía, toda vez

que el fabricante se estaba comprometiendo con el mercado, y se concretaba cuando este colocaba al mercado un producto que debiendo ser sano, seguro e idóneo, resultaba defectuoso y perjudicial para quien lo adquirió de buena fe. Esta situación facultó al consumidor para reclamar por los productos defectuosos que no cumplían con las características que el mismo productor ofreció en un principio.

En este orden de ideas, el régimen de responsabilidad civil por productos defectuosos busca proteger las relaciones de consumo. Bajo una noción económica, estas relaciones han sido entendidas como:

Botero, Jorge Humberto, (1997) *“la extinción o utilización de bienes en beneficio propio del adquiriente o en el de las personas que configuran su entorno familiar o social, las cuales tienen el derecho de formular reclamaciones siempre que padezcan daños imputables a productores o proveedores aun cuando no hayan realizado ninguna transacción jurídica con ellos”*

De acuerdo con lo establecido en el artículo 20 del nuevo Estatuto del Consumidor, como daño se entiende los siguientes: 1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso; 2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso. Es importante tener en cuenta que la responsabilidad por producto defectuoso implica la existencia de un daño, entendido como un perjuicio material, físico o moral que puede sufrir una persona, en este caso el usuario o consumidor

La Ley 1480 de 2011, en materia de responsabilidad del fabricante por producto defectuoso, estableció que cuando un producto que presente irregularidades o defectos, cause

daños como lesiones corporales o la muerte a una persona y detrimento o destrucción de otros bienes diferentes, la responsabilidad deberá asumirla el productor del bien.

Para determinar la responsabilidad, el afectado deberá demostrar el defecto del bien, la existencia del daño y el nexo causal entre este y aquel. A su vez, el productor podrá desvirtuar la presunción de responsabilidad demostrando que no existe vínculo entre el daño y el producto defectuoso o alegando una de las causas de exoneración, tales como caso fortuito o fuerza mayor, culpa de un tercero, del consumidor o producto de enfermedad padecida por este, no circulación del producto, conocimientos técnicos y científicos existentes limitados que no permitían precaver el defecto, entre otros.

Con respecto a la responsabilidad del fabricante por producto defectuoso existen diferentes opiniones doctrinales sobre si se trata de un régimen de responsabilidad objetiva o subjetiva. Es así como se deberá prestar suficiente atención a los accidentes de consumo, admitiendo la subsistencia de los principios de la garantía implícita y explícita, independientemente de la forma en la que el producto haya llegado al consumidor.

La Corte Constitucional, en Sentencia C-1141/2000. M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz; Corte Constitucional, Sentencia C-973/2002. M. P.: Álvaro Tafur Galvis –en las que se pronunciaban acerca de la constitucionalidad del Artículo 26 del Decreto 3466/82–. **Causales de Exoneración**, Solo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad del productor que da lugar a la aplicación de las sanciones administrativas previstas en los artículos 24 y 25 y a la indemnización de perjuicios contemplada en el artículo 36. La Ley 1480 de 2011, que en muchos aspectos recogió lo ya dicho por la jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia

del 7 de febrero de 2007, Exp. Número 23162-31-03-001-1999-00097-01. M. P.: César Julio Valencia Copete –en la que se decidía el caso de la mala calidad de unas semillas–; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 30 de abril de 2009, Exp. 25899 3193 992 1999 00629 01. M. P.: Pedro Octavio Munar Cadena –en la que se decidía el caso de una mujer que al ingerir una leche defectuosa alegaba que se le habían causado daños–.

«Artículo 20 de la Ley 1480 de 2011. *Responsabilidad por daño por producto defectuoso*. El productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos, sin perjuicio de las acciones de repetición a que haya lugar. Para efectos de este artículo, cuando no se indique expresamente quién es el productor, se presumirá como tal quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo o distintivo en el producto. Como daño, se entienden los siguientes: 1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso; 2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso».

Consagra que la responsabilidad derivada de los daños causados por productos defectuosos es objetiva, y que en ella hay solidaridad entre el productor y el expendedor. La solidaridad (consagrada en el Artículo 20), les simplifica a los consumidores el trámite para reclamar la reparación de la indemnización, dado que los demandados no podrán oponer excepciones relativas a la titularidad de la responsabilidad.

En el Artículo 19 del Estatuto del Consumidor se establece la obligación de informar en caso de que cualquier miembro de la cadena de producción tenga conocimiento de algún defecto del bien, que pueda causar daño a los consumidores, y lo obliga a adoptar las medidas

necesarias para evitar el mismo. La violación a este deber de información da lugar a indemnización de perjuicios ante los consumidores. Ya que la autoridad administrativa pueda utilizar los mecanismos de control y sanción contenidos en los Artículos 59 a 62 de la Ley.

La responsabilidad contemplada y regulada en el Estatuto del Consumidor se deriva del hecho de:

“Lanzar al mercado un producto y de la circunstancia de que un defecto que este presentaba ya para entonces le causó daño a un usuario contractual. Quiere ello decir que los principios generales del derecho de daños se aplican concretamente sobre la base de determinados requisitos y con ciertos caracteres al daño sufrido por el consumidor o el usuario de un producto defectuoso” (Hinestrosa, 2003).

El estatuto del consumidor establece que la garantía legal

“Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor, de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos. En consecuencia, las disposiciones generales sobre la garantía legal se aplican a la responsabilidad por productos defectuosos

Mientras que la garantía de eficiencia busca que los bienes o servicios cumplan la finalidad para la cual fueron adquiridos, la responsabilidad por productos defectuosos regula la indemnización por los daños a la vida y a la integridad personal de terceros, así como la destrucción o deterioro de cosas, como consecuencia de un defecto en el diseño, fabricación, o presentación del producto.

Es claro que la responsabilidad por productos defectuosos supone la existencia de un defecto de fabricación, diseño o presentación, y que hay productos necesariamente peligrosos, pero no defectuosos, que son indispensables en la sociedad contemporánea, como los medicamentos y las herramientas. Y ese es el espíritu del estatuto.

Tamayo, Javier, (2012), dice que lamentablemente, el artículo 3, de la nueva ley, establece a favor del consumidor, *“el derecho a que los productos no causen daño en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas para la salud, la vida o la integridad de los consumidores”*.

Una sana interpretación contextual de la ley, no dejaría dudas de que la Ley no se aplica a productos nocivos por naturaleza, que no sean defectuosos. Pero la imprecisión de la parte final de la norma se prestará para que ahora que estamos en el auge del Nuevo Derecho, el fabricante de azúcar o de insecticidas termine respondiendo por los daños causados por el producto, así este no sea defectuoso, (Tamayo, (2012).

Finalmente, el artículo 20 de la ley establece que quien ponga su nombre o marca en un producto se presumirá productor responsable, lo que significa que no será responsable si demuestra quién es el verdadero productor. Será un paraíso para los grandes multinacionales que encargan a terceros la fabricación y distribución de sus productos. Lo lógico, como se hace en la mayoría de los países era haber hecho responsable a todo el que pusiera su nombre en el producto.

Es inconcebible que por un error de técnica legislativa, la garantía de seguridad por un producto defectuoso, solo sea de un año.

El numeral 3 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, establece que las demandas para hacer efectivas las garantías, dentro de las cuáles se halla la de seguridad, es decir, la de responsabilidad por productos defectuosos, deberán presentarse a más tardar dentro de un año contado desde la fecha en que la víctima tenga conocimiento de los hechos que motivan la reclamación. Norma inconstitucional, en mi sentir, si se tiene en cuenta que la misma restringe al máximo los derechos fundamentales a accionar en justicia y a una defensa adecuada. En un año, es muy difícil que la víctima pueda presentar la demanda contra el responsable, (Tamayo (2012)).

6. La responsabilidad moral del daño moral por bienes o servicios defectuoso para la defensa de consumidores

Para conceptualizar el Daño Moral es el punto de partida y de llegada hacia la reparación integral en el ámbito contractual y en el marco constitucional de defensa del consumidor. Para puntualizar en qué consiste el Daño Moral conllevará consecuencias tanto para el damnificado como para el sindicado como responsable, los límites cualitativos y cuantitativos del derecho del primero y la obligación del segundo pasan por la cuestión conceptual.

Ritto. B. Graciela, (2014). Identifica que con la ofensa o la lesión a un derecho, a un interés no ilegítimo de orden patrimonial o extra patrimonial, y este es el alcance que se le otorga en el derecho penal y también en el derecho civil.

Lo propio de la responsabilidad es restablecer, tan exactamente como sea posible, el equilibrio destruido por la caución del perjuicio, el profesor Hinestrosa (2012), resume de una manera magistral el principio fundamental que el debe repararse el daño causado, todo el daño causado y nada más el daño causado.

Pues Savigny, apoya a la conclusión tajante con argumentos de carácter ético, lógico y práctico, desde el primer punto de vista, alegan que la indemnización del daño moral, y no se trata de un simple juego de palabras, sería contraria a la ética, puesto que es incorrecto fijarle valor a los sentimientos y a los afectos, lo que equivaldría a convertirlos en una especie de mercancía y someterlos a las leyes del mercado; por lo demás, tal proceder sería injurioso para la propia víctima. En cuanto a la lógica se señala que el fin de la responsabilidad, que no es

otro que el de restablecer a la víctima en la situación en que se encontraba antes de experimentar el daño, ya que el pago de una suma de dinero no puede, borrar el sufrimiento que experimenta una persona, como tampoco restablecer su honor herido.

En la Gaceta judicial, XXIX y XXXI, 83, informa que La Corte Suprema de Justicia, apareció con dos fallos de la Sala Civil, el primer fallo del 21 de julio de 1922 y el segundo fallo que es complementario del primero, el 22 de agosto de 1924, estas dos joyas de la jurisprudencia Colombiana que merece hacer valer la pena resaltar algunos aspectos importantes de estas providencias inaugurales, en primer lugar le dieron relevancia a todo tipo de daño extra patrimonial y no solo al llamado daño moral o “*Pretium doloris*” . En ellos se afirmó, clara y tajantemente, que el daño resarcible no era solo el daño patrimonial sino que también las ofensas y molestias injustamente causados a la víctima, gracias a estos dos fallos todo tipo de daño extra patrimonial es, por si mismo indemnizable, a lo largo del tiempo y a los cambios y reformas que han existido en nuestra legislación han habido cambios a este tipo de daño moral, ya en nuestra época es tasado en valores.

En este orden de ideas, se ha constatado que la tendencia de la jurisprudencia actual es la tesis amplia del resarcimiento del Daño Moral contractual en la defensa del consumidor que tiene un orden constitucional.

Se suele sostener que el daño moral solo se configura excepcionalmente en materia contractual, dado que lo generalmente afectado suelen ser intereses patrimoniales y consecuentemente se exige una prueba categóricamente del perjuicio no resultando suficiente las molestias menores derivadas del incumplimiento y también con mayor rigor aún que medie

dolo en la conducta del deudor. Pensando que este paradigma ceda frente a los lineamientos del Estatuto del Consumidor.

Es importante destacar que la defensa del consumidor se abre en dos campos: el de los derechos patrimoniales como la seguridad de no sufrir un daño, los intereses económicos, la libertad de elección, la igualdad y el trato digno; el de los derechos personales como la protección de la salud y la seguridad de no sufrir menoscabo en la misma o en la vida; y el derecho a la información adecuada y veraz resguarda tanto los derechos patrimoniales como los personales, fundamentalmente que la vulneración de los derechos patrimoniales como la de los personales da lugar a la indemnización por daño moral.

Es un deber que la seguridad sea en los bienes y servicios

En el artículo 6°, del Estatuto del Consumidor que regula que la Calidad, idoneidad y seguridad de los productos deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores y en ninguna caso podrán ser inferiores o contravenir lo previsto en reglamentos técnicos. Y se subsigue el artículo 7° de la misma Ley.

El incumplimiento del deber de seguridad genera Daño Moral cuando se afecta un interés jurídico espiritual.

Entonces a lo relativo con el consumismo, la salud y seguridad de las personas son valores absolutos que están manifestados en la ley 1480 de 2011, y los productores y proveedores tienen un deber contractual de resultado, cuyo incumplimiento trae aparejada la responsabilidad objetiva y el derecho a la indemnización.

La existencia de la relación de consumo determina el ámbito objetivo de aplicación de la protección normativa del consumidor, representado por la Ley 1480 de 2011 con jerarquía constitucional a partir de nuestra Carta Magna de la Constitución de 1991, en su artículo 78, y a su vez donde la ley del Estatuto del Consumidor faculta a la Superintendencia de Industria y Comercio, SIC, en los artículos 57, 58, 59, 60 y 61.

En el transcurso de la elaboración de este trabajo, se ha notado que aún está vigente en nuestra doctrina y jurisprudencia el carácter restrictivo de la procedencia del daño Moral en materia contractual y he llegado a concluir que todavía se da este paradigma ante los lineamientos en defensa del consumidor, y a medida que se investiga vemos que la mayor parte de los fallos que hacen lugar a la reparación del daño moral en las relaciones de consumos adhieren a la postura restrictiva relativa a su resarcimiento. Aun así se considera que la tendencia jurisprudencial es favorable a su reconocimiento constitucional y en su normativa de orden público en defensa del consumidor. Y ese carácter autónomo del daño moral es consagrado en nuestra Carta Magna.

7. Concepto de defecto en las instrucciones de utilización de un producto o en las advertencias sobre los riesgos que presenta

En nuestra legislación Colombiana y más específico en la Ley 1480 de 2011, define la palabra producto defectuoso, en el Artículo 5 Numeral 17, como

“Es aquel bien mueble o inmueble que en razón de un error el diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho.”

Hemos traído de la legislación Española la Ley 22 de 1994 (**LGDCU**) LEY GENERAL para la DEFENSA de CONSUMIDORES y USUARIO, Donde encontramos que en su

“Artículo 3. Concepto legal de producto defectuoso. 1. Se entenderá por producto defectuoso aquél que no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente, su presentación: Consultado en; http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10774#_ftn69, El primero de los tres criterios a que el art. 137.1 TR exige prestar una atención particular es la «presentación» del producto, lo que ya a primera vista evoca la seguridad que pueda esperarse del mismo en función de su aspecto externo, su envase, embalaje, envoltorio, entre otros. En aplicación de la LGDCU de 1984, pero haciendo ya mención de la Dir. 85/374, la Sentencia Tribunal Superior de 19 diciembre 1994 (RJ 1994/9429) declaró la responsabilidad del fabricante por las lesiones que causó al actor la explosión de una serie de petardos que había adquirido en una tienda de baratijas y juguetes, donde se vendían a granel, envueltos en papeles de colores y sin ninguna clase de inscripción que advirtiera de su peligro y de la prohibición de ser utilizados por personal no especializado. Así, pues, dado que el parámetro de la “presentación” del producto remite claramente a la categoría de los defectos de información, [en concordancia con los arts. 12 y 18.2.e) TR], es lógico que muchas sentencias hayan reconducido al mismo la deficiente información proporcionada por

el fabricante, ya sobre las instrucciones de uso (STS de 23 noviembre 2007 [RJ 20078122]), ya respecto a las advertencias sobre las características del producto. Así se aprecia, de forma particularmente jugosa, en la SAP de Barcelona de 17 diciembre 2001 (JUR 200284388), donde se ofrece un ejemplo en que el carácter defectuoso del producto (un limpia muebles en spray) no estribaba tanto en la carencia o insuficiencia de las instrucciones de uso del mismo, como en la ausencia de indicaciones sobre los riesgos que podía comportar aun siguiéndose tales instrucciones –en concreto, por no especificar que “podía producir reacciones alérgicas” siquiera en un sector de personas-. Analizado el producto en cuestión por el Laboratorio de Analítica Forense, éste puso en evidencia “el posible riesgo de toxicidad por inhalación” del mismo; riesgo que podía “afectar a las personas en función de su mayor o menor sensibilidad a los hidrocarburos, o bien por afecciones ya existentes en el aparato respiratorio”. A la vista de este informe, y a partir del concepto de defecto del art. 3 de la LRCPD de 1994 –el aplicable al caso, y hoy reemplazado por el 137 del TR de 2007-, la sentencia subrayó que entre las circunstancias a que dicho precepto exige atender de forma especial se halla la «presentación» del producto, “término amplio y falto de precisión –declaró la AP-, pero que comprende en cualquier caso la información que contenga”. Sobre esta base, y aun reconocido por la Audiencia que las instrucciones sobre el modo de empleo que acompañaban al limpia muebles eran claras y completas (únicamente en lugares ventilados, con pulverizaciones cortas y evitando el contacto con los ojos y la piel), la ausencia en el mismo de advertencia alguna sobre sus posibles efectos nocivos llevó al Tribunal a estimar la responsabilidad de la empresa demandada al concluir que “tratándose de un producto que podía producir reacciones alérgicas, el fabricante tendría que haberlas prevenido con una adecuada información, máxime cuando no se alude en el Informe del Laboratorio a que tales reacciones sean infrecuentes, y ello aun cuando sólo afecten a ciertas personas en función de sus características fisiológicas”. http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10774#_fn69, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación. 2. En todo caso, un producto es defectuoso **si no ofrece la seguridad**

normalmente ofrecida por los demás ejemplares de la misma serie. 3. Un producto no podrá ser considerado defectuoso por el solo hecho de que tal producto se ponga posteriormente en circulación de forma más perfeccionada.” (Ley 22 de 1994, España

Ejemplo;

La Sentencia del TS (Tribunal Supremo) de 21 de febrero de 2003 (RJA 2003/2133) de la ciudad de Murcia-España.

En un supermercado de la ciudad de Murcia- España, durante un acto habitual de consumo, como es de llenar su carro de compra para así realizar su compra, se dirigió al estante de las botellas de agua cristal y de gaseosas y cuando se disponía a depositarla en el carro de compra, con el solo acto de manipulación de cogerla y de depositarla en el carro de la compra le estalló, alcanzándole vidrios en el rostro, causándole, entre otras lesiones herida de iris y herida corneal en el ojo derecho, así mermándole la visión en el ojo.

El Tribunal Supremo considera probado que la causa única de las lesiones fue la “mala calidad del producto”, pues la explosión se produjo porque era defectuoso, dado que el consumidor no realizó ninguna manipulación que no fuera la que le determinó a coger la botella de gaseosa y ponerla en el carro de compra. Por lo tanto no se hizo ningún uso abusivo o inadecuado del producto. La alegación realizada por el fabricante por la que denunciaba falta de prueba del defecto por parte del perjudicado no ha prosperado. El Tribunal Supremo considera que la existencia del defecto resulta del propio concepto establecido por la Ley 22 de 1994, (Artículo 3 de la misma ley).

La defectuosidad de la botella de gaseosa causante de las lesiones se deriva de una notoria falta de seguridad, que resulta evidente tras el estallido de la misma. La consideración como producto inseguro evidencia el hecho, y por tanto se da como probado, de que estamos ante un “producto defectuoso por sí mismo desde el momento de su puesta en circulación”. Y es que pareciera razonable considerar como insegura, y por tanto defectuosa, aquella botella de gaseosa que estalla por vicios inherentes, ya sea a su contenido o a su continente, y que de

cualquiera de las formas, y dadas las consecuencias padecidas, resulta un producto inapropiado para que un consumidor pueda adquirirlo en condiciones de seguridad aceptables.

La defectuosidad de la botella también deriva de su comparación con el resto de ejemplares de la misma serie, dado que no presenta la seguridad normalmente ofrecida por todos ellos. El defecto, por tanto, se relaciona con la seguridad que el producto debe ofrecer al consumidor, así como con respecto a sus expectativas de seguridad. Y es que resulta evidente que ningún consumidor adquiriría una botella de gaseosa si supiera que le iba a estallar en cualquier momento sin ejercer sobre la misma una manipulación incorrecta. Por ello, la normativa de protección de los consumidores exige que cualquier producto puesto a su disposición deba estar exento de riesgos en condiciones normales o previsibles de uso. (<http://www.consumer.es/seguridad-alimentaria/normativa-legal/2003/03/10/5454.php>.)

Podemos decir que la Responsabilidad civil de Productos Defectuosos, requiere la presencia de un hecho constitutivo, esto es el “*defecto*”, debiendo estimarse que el producto es defectuoso cuando, en el uso al que se halla destinado o en cualquier otro razonablemente previsible, en cuanto a personas o en cuanto a bienes, la seguridad que se podría legítimamente esperar, habida cuenta de todas las circunstancias, comprendiendo su presentación y el momento de su puesta en circulación.

Es necesario diferenciar los tres grandes tipos de defectos identificados en el sector de consumo:

De fabricación; es aquel donde el producto concreto, cuando es utilizado o consumido, se desvía del diseño previsto para aquel producto. Por tanto hay una discrepancia entre la realidad de un producto y el diseño previsto para ese producto, que normalmente se produce por un fallo de fabricación. (http://www.upf.edu/dretcivil/_pdf/mat_fernando/T82008.pdf)

Esta opción puede tener ventaja e inconvenientes, parece funcionar razonablemente bien o muy bien con relación a los defectos de fabricación, el producto concreto se aparta del diseño previsto y diseñado por el fabricante en sentido de aumentar los riesgos de daño; en este sentido, atendiendo los factores y todas las circunstancias (presentación, uso razonable y puesta en circulación) son criterios que permiten condenar con facilidad si estamos frente a un defecto de fabricación.

De diseño: si el producto no se aparta sino que es realizado conforme al diseño previsto por el fabricante, pero genera un riesgo de daño, que se hubiera podido evitar o reducir con un diseño alternativo. (http://www.upf.edu/dretcivil/_pdf/mat_fernando/T82008.pdf)

Podemos decir que se basa en la posibilidad de apreciabilidad externa por parte de los consumidores de cuál es el nivel esperado, claro que esto requiere de una comparación. Es la propia concepción del producto lo que resulta demasiado arriesgado y falta este termino de referencia o comparación preciso para que los consumidores puedan tener unas expectativas razonables de seguridad. Además, la de calibrar o no la falta de seguridad está muy por encima de las posibilidades del consumidor normal: aunque tuviera término de comparación, no tiene conocimiento suficiente para hacer un juicio sobre la seguridad de un determinado producto. Además se puede plantear este problema en relación a productos nuevos, o clases de productos nuevos, respecto los cuales es difícil que los consumidores puedan tener alguna expectativa en cuanto al grado de seguridad que pueden ofrecer (por ellos los términos de comparación no cuentan).

De información o advertencia: los productos cuyos riesgos de daño hubiesen podido ser reducidos o evitados mediante instrucciones o advertencias adecuadas suministradas por el fabricante respecto de sus modalidades de uso, instrucciones que no fueron adecuadamente comunicadas a los usuarios. (http://www.upf.edu/dretcivil/_pdf/mat_fernando/T82008.pdf)

Los productos cuyos riesgos de daño hubiesen podido ser reducidos o evitados mediante instrucciones o advertencias suministradas por el fabricante respecto de sus modalidades de uso, instrucciones que no fueron adecuadamente comunicadas a los usuarios. Identificar cuando un determinado producto que causa un daño es defectuoso no es automático, sino que, para poder apreciar si existe un defecto en un producto con los tres defectos antes mencionados podemos decir; que el que no ofrece la debida seguridad, debe indemnizar el fabricante por responsabilidad civil por daños causados por producto defectuoso al consumidor de ese producto, y el riesgo-utilidad que dice que un producto es defectuoso si el riesgo que supone para las personas de los usuarios supera su utilidad social teniendo en cuenta las alternativas viables a este producto.

Existen no pocas sentencias que se hacen eco de dicha trilogía y clasifican los defectos de un producto por los que puede imputarse responsabilidad a su productor en “defectos de fabricación propiamente dichos”, “defectos de proyecto o construcción” y defectos de información o instrucción”.

Ejemplo;

Tribunal Supremo, Sala Primera de lo Civil, Sentencia 545-2010 de 9 de Dic. 2010, Rec. 1433/2006. Ponente: Xiol Ríos, Juan Antonio. (La Ley digital 360, S TS-9-12-2010, Consultado y descargado el 16 de julio de 2015, 11: 40 am.)

“Productos defectuosos. Prótesis mamarias. Indemnización por los daños padecidos por las demandantes a causa de haberse sometido a operaciones de implantes de las prótesis que posteriormente les fueron extraídas siguiendo una recomendación de las autoridades sanitarias. Son defectuosos los productos que no responden a la seguridad que cabe legítimamente esperar de su uso por falta de comprobación en el momento **de la puesta en circulación** de la falta de toxicidad o peligrosidad, cuando esta aparece como razonablemente posible. Falta de legitimación pasiva de la empresa distribuidora en España del producto representado en la Unión Europea por otra empresa. ACTOS PROPIOS. Inexistencia. Las tentativas o negociaciones encaminadas a lograr una transacción, cuando esta no llega a perfeccionarse, no pueden determinar el nacimiento de obligaciones en virtud del principio de los actos propios. RECURSO DE CASACIÓN. Acumulación de cuantías en reclamaciones en materia de consumo dirigidas contra productores o fabricantes por razón de un producto de serie al que se imputa en conjunto una calificación como defectuosa que afecta de idéntico modo a todos sus ejemplares.

»En conclusión, no se ha acreditado que el producto, con los conocimientos científicos y técnicos existentes en la fecha de puesta en circulación, fuera defectuoso --con lo cual concurren una de las causas de exoneración de responsabilidad del fabricante, según el art. 6.1. e) de la Ley 22/94 sobre responsabilidad de los fabricantes por productos defectuosos--, ni se ha acreditado, por tanto la relación de causalidad entre el defecto y el daño causado, lo que

conlleva, necesariamente la desestimación de la acción, conforme a todo lo expuesto en la fundamentación jurídica anterior.

La recurrente no ha acreditado qué responsabilidad puede tener una empresa que únicamente se dedicó a la distribución (en España) de un producto perfectamente lícito y que contaba con todas las garantías necesarias para su comercialización.

Tanto la sentencia de instancia como la de apelación declaran probado que las prótesis mamarias Trilucent pasaron los controles necesarios de las autoridades sanitarias y que los implantes eran conformes con la Directiva 93/42/CEE de 14 de junio (LA LEY 4879/1993) y que poseían el marcado CE y se ajustaban a lo establecido en el RD 414/1996 (LA LEY 1748/1996) sobre productos sanitarios.

Además, las prótesis mamarias Trilucent fueron inicialmente distribuidas por otra empresa Biomatrix, S.L., y posteriormente comenzó a distribuir las Collagen Aesthetics Ibérica, S.A., pero no participó en labores de fabricación, diseño, manipulación, transformación, etc. de las prótesis mamarias. Al ser aplicable la LRCPD no cabe imputar responsabilidad a la empresa distribuidora, pues esta Ley únicamente deriva responsabilidades a las empresas fabricantes e importadoras pero no a las distribuidoras (artículo 1).

Y finalmente, no puede imputarse responsabilidad a una empresa que se dedica a distribuir productos herméticamente cerrados con cierre íntegro y con diversas precauciones asépticas que imposibilitan su manipulado hasta que el cirujano practica la intervención quirúrgica de implantación de prótesis mamarias por lo que también estaría exenta de toda responsabilidad según el artículo 27.1.c) de la Ley 26/1984 (LA LEY 1734/1984), General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Así lo recoge el dossier de descripción del producto e instrucciones de uso que el fabricante adjuntaba a cada caja de prótesis mamarias Trilucent.

En cuanto a AEI Inc., nuevamente interviene como *amicus curiae*.

En conclusión, no existe prueba alguna que conduzca a la defectuosidad del producto Trilucent. Además, como dice el juzgador de instancia, en todo caso, el producto Trilucent no es defectuoso con los conocimientos científicos y técnicos existentes en la fecha de puesta en

circulación con lo cual concurren una de las causas de exoneración de responsabilidad del fabricante según el artículo 6.1. e) LRCPD.

Según las recurrentes las autoridades sanitarias ordenaron la explantación de las prótesis Trilucent. Es dudosa la existencia del principio de precaución. Los productos de degradación de las prótesis Trilucent son de naturaleza cancerígena lo que lleva a las recurrentes a suponer que el producto Trilucent es defectuoso.

El tribunal de apelación (ratificando la sentencia de instancia) no mantiene que la responsabilidad civil resida en la autoridad administrativa. Ni siquiera expone que derive de la recomendación del Ministerio de Sanidad. La sentencia de instancia (ratificada por la Audiencia) trata esta cuestión de manera exquisita. En primer lugar, fundamenta correctamente que las «complicaciones locales» (dolores, molestias, recambios, explantaciones, etc.), son inherentes a todo tipo y marca de implante mamario y no son indemnizables, pues son asumidas por las pacientes portadoras. Posteriormente, el juzgador mantiene que el «único riesgo que no ha asumido la paciente-demandante a la hora de la intervención es el trauma psicológico postraumático (originado por alarma)». Según la sentencia «fue la alarma social (lógica por otro lado) creada a raíz de la comunicación con carácter preventivo del Ministerio la que ha originado el problema...»

Es decir, el Juzgador no dice que sea el Ministerio quien -expresamente- origina el problema sino que lo que origina el problema es la alarma social producida a raíz de la resolución del Ministerio. Y es totalmente cierto. La resolución del Ministerio generó multitud de desacertados y poco rigurosos artículos de prensa, entrevistas, programas de televisión, etc., que produjeron una situación de alarma social que efectivamente pudo producir cierto grado de ansiedad a las pacientes portadoras. Ningún medio de comunicación consultó o contrastó las noticias con los representantes legales de las codemandadas. Lógicamente, tales noticias pudieron influir en el estado psíquico de las pacientes. Sin embargo, como bien dice la sentencia de instancia no puede responsabilizarse a las compañías recurridas de aquellos falsos contenidos. En todo caso, bien pudieran las recurrentes haber emprendido acciones legales frente a determinado medios de comunicación y si lo consideraban oportuno contra el propio Ministerio de Sanidad.

Por todo lo anterior, solicita la desestimación del motivo y del recurso de casación.

Para la deliberación y fallo del recurso de fijó el día 20 de julio de 2010, en que tuvo lugar. No habiéndose cumplido el plazo para dictar sentencia dada la elevada carga de trabajo que pesa sobre el Ponente.

En esta resolución se han utilizado las siguientes siglas:

ATC, auto del Tribunal Constitucional.

ATS, auto del Tribunal Supremo.

CC, Código Civil.

CE, Constitución Española.

DA, disposición adicional.

LCU 1984, Ley 26/1984, de 19 de julio (LA LEY 1734/1984), General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

LCU, Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (LA LEY 11922/2007).

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero (LA LEY 58/2000), de Enjuiciamiento Civil.

LEC 1881, Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LA LEY 1/1881), reformada.

LGS, Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LA LEY 1038/1986).

LRCPD, Ley 22/1994, de 6 de julio (LA LEY 2418/1994), de Responsabilidad Civil por los Daños causados por Productos Defectuosos.

RC, recurso de casación.

RD, Real Decreto.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

STJUE, sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

Ha sido Ponente el Excmo. Sr. D. JUAN ANTONIO XIOL RÍOS, quien expresa el parecer de la Sala.

La Corte Constitucional Colombiana, en el Compendio de Jurisprudencia de la Súper Intendencia de Industria y Comercio Sic, en la Sentencia C-973 de 2002, manifiesta:

“Específicamente, la Constitución de 1991, en el primer inciso del artículo 78 estableció el deber que tienen los productores y comercializadores de bienes y servicios de responder por los atentados que, en ejercicio de su actividad dentro del proceso productivo, cometan contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

Es decir que esa obligación de responder por los daños ocasionados a los consumidores y usuarios proviene directamente de la Constitución y, por ende, se configura como una responsabilidad especial y propia al régimen que les es aplicable.

Cabe señalar que la Constitución no precisó los hechos a cargo de productores y comercializadores de los cuales se deriva su responsabilidad y por ello, debe entenderse que los mismos son todos aquellos que corren por su cuenta y riesgo y sobre los cuales, en virtud de su actividad profesional deben tener control.

Así ha dicho la Corte que “Las condiciones de calidad e idoneidad son las que establece el propio productor o son las que obligatoriamente se imponen a éste. El control del proceso de producción y el diseño del bien del servicio, incumben de manera directa al productor profesional. El productor obtiene su ganancia por su papel en el proceso de producción y, como contrapartida, asume los riesgos derivados de la misma”.

Así mismo se hace necesario que la interpretación de las normas relativas a los derechos del consumidor que hayan sido expedidas con anterioridad a la expedición de la

Constitución, así como el examen de su constitucionalidad, se realice bajo los postulados que estableció la norma superior en esta materia.

8. Incorrección o Insuficiencia de Instrucciones y Advertencias en Productos al Consumidor y su Relación con el Deber de Información

En nuestra legislación Colombiana, en la Ley 1480 de 2011, en el Título V, De la Información, Artículo 23. Información mínima y responsabilidad, artículo 24. Contenido de la Información.

Artículo 23. *Información mínima y responsabilidad. Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano.*

Parágrafo. *Salvo aquellas transacciones y productos que estén sujetos a mediciones o calibraciones obligatorias dispuestas por una norma legal o de regulación técnica metrológica, respecto de la suficiencia o cantidad, se consideran admisibles las mermas en relación con el peso o volumen informado en productos que por su naturaleza puedan sufrir dichas variaciones.*

Cuando en los contratos de seguros la compañía aseguradora modifique el valor asegurado contractualmente, de manera unilateral, tendrá que notificar al asegurado y proceder al reajuste de la prima, dentro de los treinta (30) días siguientes.

Artículo 24. *Contenido de la información. La información mínima comprenderá:*

1. Sin perjuicio de las reglamentaciones especiales, como mínimo el productor debe suministrar la siguiente información: 1.1. Las instrucciones para el correcto uso o consumo, conservación e instalación del producto o utilización del servicio; 1.2. Cantidad, peso o volumen, en el evento de ser aplicable; Las unidades utilizadas deberán corresponder

a las establecidas en el Sistema Internacional de Unidades o a las unidades acostumbradas de medida de conformidad con lo dispuesto en esta ley; 1.3. La fecha de vencimiento cuando ello fuere pertinente. Tratándose de productos perecederos, se indicará claramente y sin alteración de ninguna índole, la fecha de su expiración en sus etiquetas, envases o empaques, en forma acorde con su tamaño y presentación. El Gobierno reglamentará la materia. 1.4. Las especificaciones del bien o servicio. Cuando la autoridad competente exija especificaciones técnicas particulares, estas deberán contenerse en la información mínima. 2. Información que debe suministrar el proveedor: 2.1. La relativa a las garantías que asisten al consumidor o usuario; 2.2. El precio, atendiendo las disposiciones contenidas en esta ley. En el caso de los sub-numerales 1.1., 1.2. y 1.3 de este artículo, el proveedor está obligado a verificar la existencia de los mismos al momento de poner en circulación los productos en el mercado.

Parágrafo. *El productor o el proveedor solo podrá exonerarse de responsabilidad cuando demuestre fuerza mayor, caso fortuito o que la información fue adulterada o suplantada sin que se hubiera podido evitar la adulteración o suplantación.*

Un producto bien diseñado y correctamente fabricado puede ser defectuoso por los defectos mismos de la información que lo acompaña o por la falta de información. Así, el fallo puede consistir en la inexactitud, en la insuficiencia o en la pura y simple ausencia de instrucciones sobre la utilización del producto o de advertencias sobre sus riesgos. Si estos últimos podrían haber sido reducidos o evitados mediante instrucciones o advertencias razonables y su omisión convierte al producto en irrazonablemente inseguro, el producto es indudablemente defectuoso.

Gutiérrez, Pilar (2006), manifiesta que en La Ley Española 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, que la transpone, no se refieren expresa y particularmente a esta modalidad de defecto, que se entiende incluido en la definición genérica de defecto que se encuentra en el art. 3.1 de la Ley Española, según el

cual se entenderá por producto defectuoso: Aquel que no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias, y, especialmente, su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación...” un producto es defectuoso: cuando, en el uso al que se halla destinado o en cualquier otro razonablemente previsible

Al margen, pues, de la mayor o menor diligencia empleada por el fabricante en la elaboración del producto. – Lo que en principio resulta intrascendente-, y partiendo de que son los *defectos de seguridad* los que tienen relevancia efectos de la aplicación de la Ley 22 de 1994, debe destacarse que ni la falta de calidad, utilidad o eficacia, ni los vicios que hagan la cosa impropia para el uso a que se destina, implican necesariamente que sea defectuosa en el sentido de la Ley.

8.1. Deber de Información

Señala Stiglitz, (1934), que, “[e]l deber de informar constituye una obligación legal, fundada en una regla accesoria de conducta cuyo contenido consiste en cooperar, desde la etapa de las tratativas, con quien se haya disminuido con relación a la persona que dispone de la información”.

Es claro que si de las dos partes involucradas en un determinado contrato, una es conocedora de una ciencia u oficio, o de los pormenores de un mercado, y la otra carece de conocimientos en los campos citados, surgirá por virtud de la buena fe un deber en cabeza del sujeto informado de suministrar a su contraparte información objetiva, clara, oportuna y veraz, con el fin de que ésta disponga de elementos de juicio suficientes para poder adoptar decisiones.

El deber de información tiene, por regla general, una manifestación positiva, entendida como ha quedado enunciada, pero también presenta una expresión negativa, consistente en el deber jurídico de abstenerse de engañar o de inducir en error al otro contratante. Se considera que quien tiene la información debe tomar la iniciativa para efectos de suministrarla a la otra

parte de la relación e, incluso, debe indagar sus necesidades y su estado de conocimiento sobre el tema materia del respectivo contrato. (Solarte, Rodríguez, Arturo. (2004)

El deber de información tiene una gran importancia en la etapa precontractual, toda vez que es allí cuando los contratantes están recopilando los elementos de juicio suficientes para emitir su declaración de voluntad. Para el efecto, resulta indispensable la cooperación entre los contratantes, en un contexto de corrección y lealtad. Lo anterior resulta bastante más necesario en una época como la actual en la que la regla es la contratación en masa y en la que el productor, distribuidor o profesional, es la parte que tiene un conocimiento especializado del que carece el consumidor. (Solarte, Rodríguez, Arturo. (2004)

Ya en la etapa de ejecución del contrato el deber de información subsiste, aunque su finalidad se modifica, ya que el propósito del mismo será complementar a los deberes de prestación para que los mismos se puedan cumplir en forma adecuada, oportuna y satisfactoria para el acreedor. En particular, debemos destacar que en las relaciones entre profesionales y consumidores corresponde al primero informar sobre los riesgos o las precauciones que sea indispensable adoptar para que un bien potencialmente peligroso no ocasione daños a quien lo ha adquirido. En materia de información resulta pertinente mencionar que en el sistema jurídico colombiano el derecho a ser informado ha sido elevado a rango constitucional (artículos 20 y 78 de la Constitución Política):

Artículo 20. *Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación;*

Artículo 78. *La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.*

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos,

Y que desde hace varios años está previsto el deber jurídico de informar adecuadamente al consumidor, tal y como lo establece el artículo 14 del decreto 3466 de 1982.

Artículo 14. Marcas, leyendas y propaganda.

Toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser veraz y suficiente. Están prohibidas, por lo tanto, las marcas, leyendas y la propaganda comercial que no correspondan a la realidad, así como las que induzca o puedan inducir a error respecto de la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los competentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las características, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad de los bienes o servicios ofrecidos.

Tratándose de productos (bienes o servicios) cuya calidad e idoneidad hayan sido registrados de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3° a 7° del presente decreto, o que estén sometidos a registro o licencia legalmente obligatorios, o cuyas condiciones de calidad e idoneidad se deriven de la oficialización de la norma técnica, aunque no haya habido registro, las marcas o leyendas que se exhiban en dichos productos, al igual que toda propaganda que se haga de ellos, deberá corresponder íntegramente a lo registrado o contenido en la licencia o las condiciones de calidad e idoneidad derivadas de la norma técnica oficializada, según el caso.

Mediante el capítulo segundo de la Circular Externa 10 de 2001 (Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio), se reglamenta la información que debe suministrarse a los consumidores y cuáles son las sanciones que se pueden imponer por la

información engañosa. A este respecto resulta pertinente mencionar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la responsabilidad precontractual en que se incurre por difundir publicidad engañosa, a través de sentencia del 13 de diciembre de 2001, con ponencia del magistrado Manuel Ardila Velásquez.

Debemos señalar finalmente que la existencia del deber de información no es contradictoria con la carga que a los contratantes se asigna de informarse adecuadamente respecto de la materia sobre la que vayan a contratar, para lo cual habrá que analizar las circunstancias concretas de las partes, su entorno, sus aptitudes y sus particulares posibilidades de “auto informarse”, para determinar hasta dónde llega el deber de informar y dónde empieza el terreno de las cargas que tienen las partes en la contratación, en particular las cargas de “sagacidad” y “conocimiento”

Citado por; Solarte, Rodríguez, Arturo. (2004). La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta. Vniversitas, diciembre, 282-315. Véase a Cancino Restrepo, Fernando, Estudios de derecho privado, Editorial Temis Librería, Bogotá, 1979, pág. 47 y sigs. Señala Cancino que “las cargas versan sobre la necesidad de satisfacer exigencias de índole positiva que incumben a quien, aspirando a determinado resultado práctico, tiene interés en obtener la eficacia del negocio que debe realizar para alcanzarlo”, op. cit. pág. 47

El Deber de Información deberá cumplirse de manera substancial y no meramente formal, para ello la información debe estar dotada de: claridad, oportunidad y transparencia

Siguiendo con nuestra línea argumentativa, el cumplimiento del deber de información se concreta en las situaciones de hecho específicas de carácter objetivo que deberán ser manifestadas por las partes, para que las conozcan o deban conocerlas con miras a tomar la decisión de contratar con un consentimiento plenamente formado.

Dicho deber de información deberá cumplirse de manera substancial y no meramente formal, para ello es necesario no solo que la información se exteriorice, sino que se exprese, de manera clara, de modo que ésta llegue a su destinatario en condiciones que le permitan

hacer propio su contenido, para lo cual la información deberá estar dotada de tres características: a. claridad; b. oportunidad y; c. transparencia. (*Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, 2011*)

A. Claridad

El contratante debe evitar un lenguaje ambiguo que no pueda ser comprendido a cabalidad por la contraparte, por ello se puede entender que la claridad significa expresar de manera inequívoca el contenido íntegro y enteramente comprensible de la operación económica proyectada. Ello permite evitar cualquier ambigüedad lingüística o conceptual, de forma tal que el contenido del futuro contrato y el objeto sobre el cual recae sean evidenciados de forma tal que no se tenga duda sobre su significado e interpretación. A fin de lograr tal claridad, se debe evitar el uso de vocablos que tengan una doble significación o una comprensión conceptual de difícil aprehensión, además de precaver que la contraparte no encuentre dentro del contrato disposiciones que le generen malentendidos, de manera tal que se le permita el correcto entendimiento de las palabras y por consiguiente, la comprensión del sentido y alcance de lo que se quiere y de aquello de lo que se obliga.

Adicionalmente, las partes, en aras de garantizar la claridad de la información, están en libertad de establecer el idioma en el que será redactado el contrato y el tipo de lenguaje que crean conveniente utilizar para la elaboración del contenido contractual y el manejo de sus relaciones negócias. No obstante, tal libertad está limitada por la buena fe, específicamente por la regla que ordena "no abusar de la posición dominante en perjuicio ajeno", cuya trasgresión se pone de relieve particularmente en el caso de quien impone la propia lengua en uso de su posición negocial frente a la otra, a sabiendas de que la contraparte no comprende a cabalidad el idioma adoptado en el contrato. El principio de la buena fe que se manifiesta en la exigencia de un comportamiento correcto, impone a la parte dominante el deber de buscar la forma idónea para la expresión de la declaración de la voluntad, por lo que se reputa indispensable, la consideración del interés de la contraparte, que en este caso se manifiesta en

la seguridad de que ella comprenda completamente el alcance de las obligaciones que adquiere.

Otro aspecto que se torna igualmente relevante para la determinación de la claridad, es el deber que tienen las partes de precisar el significado de los vocablos utilizados y su ámbito de aplicación frente a las disposiciones del contrato. La exigencia de claridad se cumple en algunos contratos mediante la inclusión de premisas, descripciones de ciertos hechos o marcos conceptuales que aclaran los antecedentes del contrato, o de un glosario que define los términos y las expresiones que se usan a lo largo del texto contractual con el fin de garantizar la comprensión uniforme del vocabulario usado y así reducir al mínimo las percepciones erróneas.

Además, otra circunstancia que debe ser considerada a fin de lograr la claridad de la información, es la posibilidad de que el destinatario utilice y se apropie de la información comunicada, pues ésta le debe ser presentada de forma que sea accesible a su capacidad y a sus posibilidades, para que así pueda aprovecharse de los beneficios de encontrarse debidamente informado, esto es, de tener un consentimiento ilustrado. Los contratantes deben rechazar el lenguaje susceptible de no ser comprendido por la contraparte, es decir: existe la obligación de hablar claro, de expresar los intereses de manera precisa, para que así deba estarse a la pura y real intención de los contratantes y no correr con la suerte de soportar las consecuencias nocivas de incumplir con el deber de claridad.

Es importante llamar la atención sobre la consecuencia más relevante de no cumplir satisfactoriamente con el deber de claridad, cuando se está obligado a hablar claro, sin reticencias ni ficciones, cual es la de soportar la interpretación desfavorable sobre los términos del contrato cuando estos son ambiguos. Lo anterior sin obviar la posibilidad de considerar como no incluidas aquellas cláusulas no susceptibles de ser comprendidas por un sujeto de capacidad e inteligencia media, consecuencia que se deduce de la inobservancia del deber de hablar claro, violentando el principio de la buena fe. (*Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, 2011*)

B. Oportunidad

La información deberá ser transmitida de manera que produzca efectos beneficiosos en quien la recibe. Esto es, deberá ser comunicada a la contraparte en el momento indicado para que pueda tomar la decisión de contratar y determinar la conveniencia o no de ejercer su libertad contractual y las condiciones en las que la ejercerá. Si la información es entregada tardíamente, se priva al destinatario acreedor de la misma de las bondades de ésta en la medida en que la toma de la decisión de contratar se habrá realizado sin que medie verdadera reflexión sobre la conveniencia del negocio, lo que a la postre permitiría invocar la sanción de la falta de consentimiento en el negocio contratado. (*Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, 2011*)

Para ejemplificar la oportunidad como característica de la información, resulta propicio examinar la exigibilidad del deber de información en la fase pre-contractual del contrato de seguro, respecto del cual en su celebración se exige una declaración cierta y completa sobre el estado del riesgo del asegurado, para lo cual el asegurador la solicita o la propicia antes de la celebración del contrato, de manera que le permita a este una apreciación cierta sobre el riesgo que va cubrir para que así pueda rechazar o aceptar el seguro. La información sobre las circunstancias y hechos relevantes para la apreciación del riesgo deberá realizarse oportunamente, esto es, en la preparación del contrato, ya que es allí donde se manifiesta el carácter de buena fe del contrato de seguro y la demanda normativa de máximas diligencia y buena fe a cargo del asegurado. En el mismo sentido, en el contrato de transporte de cosas, el remitente deberá informar al transportador a más tardar al momento de la entrega de la mercancía, el nombre y la dirección del destinatario, el lugar de entrega, la naturaleza, el valor, el número, el peso, el volumen y las características de las cosas, así como las condiciones especiales para el cargue y el embalaje especial de ser necesario, de manera que le permita al transportador tomar las precauciones necesarias y manejar adecuadamente las mercancías que están a su cargo.

En efecto, la información suministrada de una parte a la otra, sobre ciertos hechos y datos debe permitirle a la parte receptora ejercer la libertad de contratar o de ejecutar las

prestaciones debidas conforme a la información obtenida oportunamente. (*Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, 2011*)

C. Transparencia

La información transparente se concreta en la posibilidad de que el destinatario pueda tener un conocimiento de tal calidad que le permita efectuar una elección razonable y consciente, puesto que conoce de primera mano y totalmente las circunstancias sobre la relación negocial y todas sus vicisitudes. La información transparente ha de ser completa, suficiente y exacta.

En primera instancia, el carácter completo de la información se refiere a que el remitente no puede reservarse información o quedarse para sí con ningún dato que sea relevante para la relación contractual, no podrá omitir información que pueda llegar a incidir en la toma de decisiones o en la ejecución de las prestaciones por parte del destinatario. La información deberá recaer sobre todos aquellos puntos que a juicio del informante, bajo los postulados de los principios generales del derecho y específicamente el de buena fe, le sean útiles a la persona a la que se dirigen a fin de conformar el consentimiento de manera clara y reflexiva. A modo de ejemplo, podríamos citar el caso de aquel anuncio que proclama la existencia de un parque en las proximidades del inmueble en venta sin precisar que este es privado y enteramente cerrado al público.

Por su parte, la suficiencia de la información, en el caso del derecho del consumidor, se concreta en la posibilidad que tiene el consumidor o usuario de poseer un conocimiento apto sobre las características básicas del producto o del servicio y de las condiciones para la adquisición, de tal forma que le permita efectuar una elección razonable entre los diferentes productos o servicios que le ofrezcan.

La exactitud en la información responde a la connotación de veracidad, esto es, que la información en las relaciones negócias deberá corresponder a la realidad y no podrá inducir a error en relación con los diferentes aspectos del contrato que conforman la relación negocial.

En síntesis, la información transparente estará determinada por el cumplimiento del "deber legal de declarar y hacerlo sinceramente" y entregar una información verdadera y sin datos reservados que pueden llegar a ser relevantes a la contraparte, de manera que tal información sea suficiente para formar un consentimiento apto para la celebración del contrato. (*Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, 2011*)

9. La información como garantía de seguridad y de autonomía de decisión de los consumidores

La información no es solo un deber, sino también un derecho básico, que cobra especial relevancia en materia de consumo. Ya que es exigencia esencial e inherente del producto y el deber del productor, esto encierra dos aspectos básicos que pueden ser uno positivo como de emitir toda la información exigible y uno negativo de abstenerse de dar información errónea.

En relación con el defecto de información se puede afirmar que cuando el legislador recurre al nivel de seguridad de un producto para determinar su carácter defectuoso, en realidad está valorando el nivel de eventualidad de los riesgos asociados a dicho producto en concreto, de tal manera que no se derivará responsabilidad alguna para el productor cuando los riesgos asociados a un producto por falta de seguridad y de información sean conocidos por el consumidor, o deberían ser conocidos; puesto que entonces la falta de seguridad y de información derivada de tales riesgos se encontrará dentro de la órbita de las expectativas del consumidor, teoría de los riesgos asumidos, porque dichos riesgos son obvios como las características cortantes de un cuchillo o de una tijera, porque son social y culturalmente conocidos por la población del consumo. Finalmente el fabricante cumpliendo con su obligación de facilitar la información debida y necesaria como garantía de seguridad del producto proporcionando a los consumidores las instrucciones de uso del producto como posibles riesgos de su uso puede implicar.

Lógicamente la valoración de estas expectativas de seguridad debe realizarse desde una perspectiva objetiva, tomando como referencia los conocimientos y expectativas legítimamente esperables de un sujeto medio, así como las expectativas de uso del fabricante, excluyendo en cualquier caso el punto de vista subjetivo del consumidor perjudicado, la presentación del producto, su uso razonable y el momento de su puesta en circulación son parámetros que también deben valorarse, siguiendo con los parámetros de las obligaciones del productor como la de instruir, prevenir o advertir al consumidor con esto es que sean los riesgos mínimos e inevitables y preservar la autonomía y libertad de decisión de los consumidores salvando la asimetría de la información que les distancia del fabricante.

Partiendo del principio del consentimiento informado y en la medida en que lo hacen, es más porque las víctimas potenciales pueden ser ajenas al contrato de adquisición del producto que por la naturaleza de la información, su contenido y el modo de ofrecerla. Pero no son ningún comodín que sirva para contrarrestar las consecuencias negativas para el fabricante de haber comercializado un producto que adolezca de defectos de fabricación o de diseño. Antes bien, ambos deberes presuponen que el producto carece de ambos defectos, pero que aún y así, resulta inevitablemente peligroso, instrucciones y advertencias son un modo sencillo y económico de ilustrar y prevenir a sus consumidores potenciales, aunque bien resulten parcialmente insuficiente para proteger a terceros que pueden resultar perjudicados por el uso del producto. Aunque el productor informe de una advertencia, ningún producto es seguro por el hecho de que la incluya, esto no lo exime del perjuicio causado.

CONSIDERACIONES

Considerando a Colombia y a España, nuestra legislación, como ya se manifestó a lo largo de este trabajo, donde habló acerca de la debida información que debe tener cada producto, para que éste no sea defectuoso en el momento de la puesta en circulación; y en el caso hipotético se puede plantear donde el productor realiza y verifica que su producto cumple con las condiciones que requiere y necesita para salir al mercado para su circulación, para que este no sea catalogado como defectuoso.

En el contenido de la información acerca del Uso y Modo de empleo del producto a que haya lugar mencionar, sea alimenticio, del hogar, entre otros, donde contiene todas las debidas especificaciones de la elaboración y los componentes que trae su elaboración, el cómo debe de ser utilizado y manejado, donde advierte que el producto debe de estar fuera del alcance de los niños de acuerdo a la clase de producto y las consecuencias que pueda tener, si esto sucede; con esto suponemos que se debe de dar el debido cuidado de los padres, o quien haga las veces de tutor, albacea o quien esté a cargo de niños menores, presumiendo que todo padre previene que estos productos estén fuera del alcance de sus hijos las 24 horas y 365 días del año pendiente a esto. ¿SI SERA SUFICIENTE ESTE DEBER COMO PADRE, TUTOR O QUIEN TENGA A CARGO EL CUIDADO DE NIÑOS MENORES? Si algún niño menor llegase a ingerir algún producto, que su uso es destinado para el aseo del hogar, en la etiqueta debe decir que hacer al momento de su ingestión, y la recomendación adicional de visitar un medico si lo que ellos plantean no se soluciona. Esto como requerimiento esencial para la puesta en circulación de un producto.

No podemos condicionar al consumidor (padres y/o quien haga las veces de cuidador de menores) a que si esto sucede es culpa del mismo por la falta del debido cuidado, con esto decimos que el consumidor no puede ser el directo y único responsable de esto que puede suceder, podemos entrar a presumir que el productor, por la inseguridad que su producto presenta en el diseño y que la seguridad del producto no es la óptima para su circulación, con la absoluta seguridad de que se requiere más que un descuido para producirse un daño de esta índole, para que así los padres y/o quien haga las veces de cuidador de menores, tengan la

tranquilidad para cuando no se encuentren con ellos, podemos decir que el producto tiene todas las características para ser un producto defectuoso. Con esto podemos asegurar que el productor no ha sido consecuente con este tipo de diseño en estos productos destinados al hogar, ya que son productos de un riesgo de peligrosidad por sus componentes químicos.

Se plantea que los productos que son destinados para el uso del aseo del hogar, estos productos en Colombia no tienen la debida seguridad para que un menor no beba o ingiera del envase y no tenga la curiosidad de probarlo, ya que su presentación de diseño no es la recomendada, porque es de fácil apertura tanto para el adulto, o para el menor que tenga esta inquietud.

Dentro de las inquietudes que se presentan para poder seguir evitando inconvenientes desafortunados por esta clase de productos químicos, se recomienda que los productores utilicen las tapas de Precinto de Seguridad, como la que utilizan en países como Estados Unidos, España y las casas farmacéuticas, para evitar este tipo de inconvenientes.

Podemos hablar de la Buena fe del consumidor donde el legislador lo faculta para ser el gran protagonista de la relación contractual –Productor y Consumidor, siendo el consumidor quien pueda determinar la efectividad del diseño y la funcionalidad del producto o en este caso el envase donde está el producto y determinarlo defectuoso por el daño causado que tiene la seguridad del producto.

Adicional hay muchos productos en el mercado que están destinados a diferentes tipos de consumidores, que esas características deben de tenerse en cuenta para establecer lo importante que es la obligación del fabricante de dar la debida información en cada caso, los parámetros que debe seguir los productores o fabricantes es saber diferencias los diferentes grupos que están destinados los consumidores como los que son de mayoría de edad (alcohol, tabaco), los de posesión de un permiso o licencia (vehículos con motor, armas de fuego), o para los que se necesita una prescripción (medicamentos por medicación específica), a pesar de todas estas sugerencias hay productos que están accesible a todo publico y quizás es la única restricción que he encontrado en mi investigación y es la de mayores de edad.

Conclusión

Para tratar de concluir este trabajo y platear mis consideraciones tuve que ser objetiva y ver la realidad de nuestro país, a pesar que desde 1982, existe normatividad encargada con la protección de los consumidores, esta no ha sido efectiva ya que tuvo muchas falencias y vulneraciones a los consumidores y dándole privilegios a los grandes productores.

Todo este tiempo los colombianos consumidores han tenido que conformarse a las condiciones de los grandes, medianos y pequeños productores, distribuidores, proveedores y expendedores, a no presentar reclamaciones y quejas al respecto de los daños causados por la falta de efectividad de la legislación colombiana, o por lo menos solo lo han hecho en casos específicos, muy a pesar de que en la norma se encuentra establecida cuales son los derechos y deberes de cada una de las partes.

He visto que desde que se encuentra en vigencia el Nuevo Estatuto del Consumidor, ha aumentado el número de quejas y reclamos ante la SIC, ya que la labor que viene realizando esta entidad o al parecer está siendo muy contundente en el tema de informar y de hacer valer los derechos y deberes del consumidor, no es solo interponer quejas y reclamos hay que concientizar al productor, distribuidor, proveedor o expendedor de la existencia del derecho del consumidor, el cual está encaminado y cuyo objetivo es equilibrar la situación de desigualdad que se encuentra en la relación de consumo.

Lo más importante que vengo analizando a través de esta investigación es que los colombianos estamos dejando de ser pendejos y empezamos a exigir que los productos y servicios sean con la calidad, seguridad e idoneidad garantizadas, y hacer valer y que se materialice nuestros derechos.

Bibliografía

- «Artículo 20. *Responsabilidad por daño por producto defectuoso.*
- «Concepto SIC N.º 96027242 del 2 de septiembre de 1996
- Artículo 1. Ley 1480 de 2011.
- Artículo 21 de la ley 1480 de 2011.
- Artículo 3º. ***Derechos y deberes de los consumidores y usuarios.***
- Artículo 5, numeral 3, Ley 1480 de 2011.
- Arturo Valencia Zea, Derecho Civil. Bogotá, Editorial, Temis. 1979, pág. 202.
- BOTERO, Jorge Humberto. Protección de los derechos del consumidor, en Evolución del derecho comercial. Bogotá. DIKE 1997. Pag. 413.
- CHINCHILLA Imbett, Carlos Alberto, El deber de información contractual y sus límites, Rev. Derecho Privado no.21 Bogotá Julio/Diciembre, 2011.
- Citado por; Solarte, Rodríguez, Arturo. (2004). La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta. Vniversitas, diciembre, 282-315. Véase a CANCINO RESTREPO, FERNANDO, Estudios de derecho privado, Editorial Temis Librería, Bogotá, 1979, pág. 47 y sigs. Señala CANCINO que “las cargas versan sobre la necesidad de satisfacer exigencias de índole positiva que incumben a quien, aspirando a determinado resultado práctico, tiene interés en obtener la eficacia del negocio que debe realizar para alcanzarlo”, op. cit. pág. 47
- CONGRESO DE COLOMBIA. Ponencia para segundo debate al proyecto de Ley número 089 de 2010 Cámara y 252 de 2011 Senado “Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones”.
- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia 1141 de 2000. Referencia: expediente D-2830. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia 1141 de 2000.Op.cit.
- Corte Constitucional, Sentencia C-1141/2000.
- Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de Casación del 30 de abril de 2009
- Corte Suprema de Justicia, Sala de...Casación Civil, Sentencia del 7 de febrero de 2007, Exp. Número 23162-31-03-001-1999-00097-01.

DIEZ PICAZO Y PONCE DE LEON, Derecho de Daños, Editorial Civitas. 2000.
Pág., 149.

GIRALDO LOPEZ, Alejandro. El estado de situación de la protección al consumidor en el ámbito nacional y comunitario: una propuesta de decisión. Comunidad Andina. VII Programa de Pasantías de la CAN. P. VII.

GUTIERREZ Santiago Pilar. Responsabilidad civil por Productos Defectuosos: cuestiones prácticas. Editorial Comares. Granada España 2006. Pág. 100.

HINESTROSA. Fernando, Op.cit.P.339.

http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10774#_ftn69,
http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10774#_ftn69
<http://www.consumer.es/seguridad-alimentaria/normativa-legal/2003/03/10/5454.php>
<http://www.consumer.es/seguridad-alimentaria/normativa-legal/2003/03/10/5454.php>,
http://www.upf.edu/dretcivil/_pdf/mat_fernando/T82008.pdf.

La Corte Suprema de justicia estableció en la Sentencia del 30 de abril de 2009, dentro de la definición de consumidor quedan comprendidas, además, “aquellas empresas o personas que le imponen su marca, nombre o cualquier signo distintivo al producto, pues es palpable que esa circunstancia encaja en la descripción constitucional, en la medida que lo “utilizan” para que sean adquiridos por los consumidores”.

La Ley digital 360, S TS-9-12-2010, Consultado y descargado el 16 de julio de 2015, 11: 40 am.

Ley 1480 de 2011. Artículo 5 numeral 3.

Ley 22 de 1.994 de España.

Ley 22 de 1994 de España.

PARRA GUZMÁN, Mario Fernando. Responsabilidad Civil, Editorial Doctrinas y ley Ltda., Bogotá, 2010. Pág. 1.

RITTO. B. Graciela, 2014. El Daño en la Ley de Defensa del Consumidor. Editorial Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, Buenos Aires.

STIGLITZ, Rubén Saúl. Jurista, Nacido en La Plata, Provincia de Buenos Aires, 2 de febrero de 1934.

Sentencia C-973 de 2002

SOLARTE, RODRÍGUEZ, Arturo. (2004). La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta. Vniversitas, diciembre, 282-315.

SOTOMARINO, CACERES.Op.cit.P.53.

TAMAYO. Jaramillo Javier. Responsabilidad Civil en el Nuevo Estatuto del Consumidor.2012.

TAMAYO. Jaramillo Javier. Responsabilidad Civil en el Nuevo Estatuto del Consumidor.2012

Anexos

Procedimiento causado por falta de entendimiento del artículo 22 de la ley 1480 del numeral 4.

Dentro de las causales de exoneración de responsabilidad por daños por productos defectuosos que habla el artículo 22 de la Ley 1480 de 2011, en el numeral 4, Cuando no haya puesto el producto en circulación; según lo manifestado por la Súper Intendencia de Industria y Comercio en el día de hoy 14 de julio de 2015 a las 8:39:59 am, por las inquietudes al respecto de este numeral, ya que no le encuentro una relación lógica a este numeral, manifestó a través del portal SICCHAT con el Sr Mauricio Peláez:

Introduzco esta conversación porque la inquietud de la responsabilidad del productor en este caso, es evadir la responsabilidad.

El cliente MARIA CECILIA dice: Según el artículo 22 de la ley 1480 de 2011, les solicito que me informen del numeral 4. Dice: cuando no haya puesto el producto en circulación. Solicito que me digan a que se refiere este numeral.

El agente mpelape dice: Señora María, permítame un momento en línea mientras le colaboro respondiendo su inquietud.

El cliente MARIA CECILIA dice: GRACIAS AQUI ESTARÉ

El agente mpelape dice: Gracias por su amable espera Señora María. Con respecto a su inquietud, le informamos que el numeral a que usted hace referencia indica que se exonera de la responsabilidad por producto defectuoso en el momento en que se adquiriera un producto el cual no ha salido al mercado o está en proceso de distribución.

El agente mpelape dice: Señora María, ¿Le puedo colaborar en algo más?

El cliente MARIA CECILIA dice: y como adquiero yo un producto que no ha salido al mercado, como podemos hablar de exonerar al productor de algo que se va a salvar de esa obligación?

El cliente MARIA CECILIA dice: como en qué casos específicos?

El cliente MARIA CECILIA dice: me podrían dar ejemplos por favor?

El agente mpelape dice: Señora María, para la distribución de un producto siempre se da

una fecha de lanzamiento, si el distribuidor lo comercializa antes de esa fecha esta sería una causal de exoneración de la responsabilidad por producto defectuoso.

El cliente MARIA CECILIA dice: y si es un producto que regalan unas muestras gratis para dar a conocer el producto? Como en el caso de las farmacéuticas que por lo general ellos regalan muestras gratis antes de que salga el producto?

El agente mpelape dice: Señora María, estas muestras no tienen valor comercial, por lo que encajaría con este artículo, ya que no habrían consumidores de por medio dado que la persona recibe la muestra voluntariamente.

El cliente MARIA CECILIA dice: pero por eso se salva de la exoneración de responsabilidad si el producto esta defectuoso?

El cliente MARIA CECILIA dice: solo el hecho de que se acepta la muestra gratis por eso no hay la relación productor-consumidor? Hay que aceptar el daño que se ha causado por el producto?

El agente mpelape dice: Señora María, la respuesta a su primera pregunta es no, dado que son muestras gratis no cabe dentro de este numeral, ya que las personas reciben voluntariamente una muestra sin valor comercial, si ellos compran un producto empezarían a ser consumidores.

El agente mpelape dice: Señora María, si usted está sacando una muestra al mercado sin valor comercial, la está dando a conocer, los problemas o daños que esta ocacione debe ser cubiertos por el productor, ya que es el directo responsable de la producción y distribución del bien.

El cliente MARIA CECILIA dice: entonces podemos decir que mientras no exista la relación contractual? se exonera de la responsabilidad por el producto

El cliente MARIA CECILIA dice: entonces no se exonera de responsabilidad, aunque no tenga un valor comercial...y aunque el producto no haya salido en circulación

El agente mpelape dice: Señora María, le recomiendo enviar un correo a contactenos@sic.gov.co a la delegatura de protección del consumidor.



Bogotá D.C.,

10

Señora
MARIA CECILIA TENORIO
 maridugand@gmail.com

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO	
RAD: 15-164298- -00001-0000	Fecha: 2015-07-30 08:43:13
DEP: 10 OFICINA JURIDICA	
TRA: 113 DP-CONSULTAS	EVE: SIN EVENTO
ACT: 440 RESPUESTA	Folios: 1

Asunto: Radicación: 15-164298- -00001-0000
 Trámite: 113
 Evento: 0
 Actuación: 440
 Folios: 1

Estimado(a) Señora:

Con el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, damos respuesta a su consulta radicada en esta Oficina con el número señalado en el asunto.

De conformidad con lo anterior, advertimos que la Oficina Jurídica profiere conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias de su competencia, sin que le sea posible resolver a través de estos, situaciones particulares o pronunciarse sobre la legalidad de una conducta, pues estaríamos vulnerando el principio y garantía constitucional del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

En su comunicación consulta sobre lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 22 de la Ley 480 de 2011, que trata sobre la exoneración de responsabilidad del productor por los daños ocasionados por un producto defectuoso, el cual indica: "cuando no haya puesto el producto en circulación".

Atendiendo a las competencias otorgadas a esta Superintendencia por el Decreto 4886 de 2011, a continuación encontrará información que consideramos pertinente en relación con el tema consultado:

1. Producto Defectuoso

El artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 establece las siguientes definiciones:

"8. Producto: Todo bien o servicio;
 (...)

17. Producto defectuoso es aquel bien mueble o inmueble que en razón de un error en el diseño, fabricación, construcción, embalaje o, información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho".

No obstante la anterior definición, la doctrina ha considerado que el concepto de producto defectuoso es aplicable tanto a los bienes como a los servicios, lo cual ha

Al contestar favor indique el número de radicación consignado en el sticker

Sede Centro: Carrera 13 No. 27-00 Pisos 1, 3, 5, 7 y 10
 Call Center(571) 592 04 00. Línea gratuita Nacional 01800-910165
 Web: www.sic.gov.co e-mail: contactenos@sic.gov.co
 Bogotá D.C. - Colombia

manifestado en los siguientes términos: "(...) sin embargo conforme con lo previsto en los artículos 6° y 20 del mismo Estatuto y las consideraciones expuestas en la jurisprudencia (59), se concluye que para efectos del título IV del Estatuto del Consumidor el concepto de producto defectuoso es predicable de bienes y servicios y que el carácter de defectuoso se concreta en la circunstancia de vulnerar la seguridad del consumidor."

((59) Sentencia del 30 de abril de 2009 de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Pedro Octvio Munar Cárdenas)

(Giraldo López Alejandro, Caycedo Espinel Carlos Germán y Madriñán Rivera Ramón. Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor, Legis, Primera Edición, 2012, página 70.)

Por su parte, el artículo 20 de la precitada Ley consagra lo siguiente:

"Responsabilidad por daño por producto defectuoso. El productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos, sin perjuicio de las acciones de repetición a que haya lugar. Para efectos de este artículo, cuando no se indique expresamente quién es el productor, se presumirá como tal quien coloque su nombre, marca o cualquier otro signo o distintivo en el producto. Como daño, se entienden los siguientes:

1. Muerte o lesiones corporales, causadas por el producto defectuoso;
2. Los producidos a una cosa diferente al producto defectuoso, causados por el producto defectuoso.

Lo anterior, sin perjuicio de que el perjudicado pueda reclamar otro tipo de indemnizaciones de acuerdo con la ley".

En concordancia con lo anterior, el artículo 21 de la mencionada ley establece la responsabilidad por daños por producto defectuoso así: "Para determinar la responsabilidad, el afectado deberá demostrar el defecto del bien, la existencia del daño y el nexo causal entre este y aquel."

Se extrae del contenido del anterior artículo, que en principio se excluyen el dolo y la culpa como elementos de la responsabilidad del productor y/o proveedor, correspondiendo al consumidor la prueba del defecto del bien, el daño que este produjo y el nexo causal, de lo que resulta que el productor no se libera de su responsabilidad aduciendo diligencia en la elaboración del producto, pues como se verá, la ley establece, circunstancias y causales específicas para exonerarlo de su responsabilidad.

En relación con lo anterior, ha manifestado la Corte Constitucional en Sentencia C- 1141 de 2000, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz:

"El defecto cuya prueba compete al perjudicado, no es el error de diseño o intrínseco del producto, cuyo conocimiento difícilmente puede dominar o poseer el consumidor: lo es la inseguridad que se manifiesta con ocasión del uso al cual está destinado. Probado el defecto resulta razonable suponer que la responsabilidad corresponde al empresario que controla la esfera de la producción, la organiza, dirige y efectúa el control de los productos que hace ingresar al mercado y, por ende, para liberarse debe este a su turno

Al contestar favor indique el número de radicación consignado en el sticker

Sede Centro: Carrera 13 No. 27-00 Pisos 1, 3, 5, 7 y 10
Call Center(571) 592 04 00. Línea gratuita Nacional 01800-910165
Web: www.sic.gov.co e-mail: contactenos@sic.gov.co
Bogotá D.C. - Colombia

demostrar el hecho que interrumpe el nexo causal"

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 30 de abril de 2009, expediente 1999- 0629-01, M.P. Octavio Munar Cárdenas, manifestó:

"Para comprobar el defecto de seguridad que afecta al producto, no debe la víctima incursionar en el examen del proceso de fabricación para demostrar que el defecto se debe a un diseño desacertado a una indebida fabricación, sino que se debe limitar a probar que este no ofrecía la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho".

El artículo 22 del Estatuto del Consumidor, introduce una serie de causales, que le permiten al productor, exonerarse de su responsabilidad frente a los consumidores por los daños producidos con ocasión de un producto defectuoso:

"Exoneración de responsabilidad por daños por producto defectuoso. Solo son admisibles como causales de exoneración de la responsabilidad por daños por producto defectuoso las siguientes:

1. Por fuerza mayor o caso fortuito;
2. Cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del afectado;
3. Por hecho de un tercero;
4. Cuando no haya puesto el producto en circulación;
5. Cuando el defecto es consecuencia directa de la elaboración, rotulación o empaquetamiento del producto conforme a normas imperativas existentes, sin que el defecto pudiera ser evitado por el productor sin violar dicha norma;
6. Cuando en el momento en que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía descubrir la existencia del defecto. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 19 de la presente ley.

Parágrafo. Cuando haya concurrencia de causas en la producción del daño, la responsabilidad del productor podrá disminuirse."

Al respecto, y atendiendo el tema que se consulta, traemos a colación lo manifestado por la tratadista Olenka Woolcott en su obra "La Responsabilidad del Productor", editorial Ibañez, Bogotá, 2007, página 464:

"El hecho de poner en circulación el producto, además de constituir el elemento subjetivo del criterio de imputación en la nueva hipótesis de responsabilidad del productor, representa el paso del producto de una esfera individual –La esfera del productor- a una esfera colectiva o social, osea (sic) la del mercado, en que todo sujeto es un consumidor potencial, y en cuanto tal, víctima potencial de los riesgos de los productos.(437)"

Al contestar favor indique el número de radicación consignado en el sticker

Sede Centro: Carrera 13 No. 27-00 Pisos 1, 3, 5, 7 y 10
Call Center(571) 592 04 00. Línea gratuita Nacional 01800-910165
Web: www.sic.gov.co e-mail: contactenos@sic.gov.co
Bogotá D.C. - Colombia

(resaltado fuera de texto)

((437) Destacando el paso de un plano individual a un plano colectivo, en virtud de la puesta en circulación de un producto. Cfr MARKOVITS, Y., op.cit., p. 282)

En atención a lo manifestado, puede decirse que, el productor no ha puesto en circulación un producto, cuando este no ha sido separado de la esfera material de aquel, para ser introducido en el mercado para su comercialización, actuación, que lo hace responsable por los riesgos que esto implique.

Cuando el productor no ha puesto en circulación el producto, no podrá imputársele responsabilidad por los daños ocasionados por este, en todos aquellos casos en que pruebe que su circulación no obedeció a su voluntad, caso en el cual, solo será responsable de los riesgos que entran en el marco de previsibilidad de su actividad.

En este sentido, manifiesta la doctrina ya citada:

“(...) el carácter voluntario del hecho de poner en circulación un producto justifica el hecho de que la empresa productora no responda sino de los ‘riesgos típicos’ de su actividad, o sea, (sic) por los daños más frecuentes y los más graves. Tales riesgos son los que se producen con regularidad, es decir, aquellos calculables estadísticamente, en otros términos, aquellos que entran dentro del marco de previsibilidad del productor. (...)”

(página 463).

Finalmente, tenga en cuenta que la facultad de declarar la responsabilidad del productor y/o expendedor y la procedencia del pago por los daños y perjuicios ocasionados por un producto defectuoso corresponde resolverla a la justicia ordinaria, según lo establecido en el numeral 2 del artículo 56 de la Ley 1480 de 2011:

"Acciones jurisdiccionales. Sin perjuicio de otras formas de protección, las acciones jurisdiccionales de protección al consumidor son:

(...)

2. Las de responsabilidad por daños por producto defectuoso, definidas en esta ley, que se adelantarán ante la jurisdicción ordinaria".

En cuanto a las acciones, ha manifestado la doctrina:

“(...) el derecho de protección al consumidor distingue entre la responsabilidad por los defectos del producto, que corresponde a la acción de garantía, y la responsabilidad por los daños que se causen al consumidor con ocasión del uso del producto. A estos dos ámbitos básicos de la responsabilidad de productores y expendedores, corresponde a acciones distintas.”

(Giraldo López Alejandro, Caycedo Espinel Carlos Germán y Madriñán Rivera Ramón Eduardo, Comentarios al Nuevo Estatuto del Consumidor, Legis, Primera Edición, 2012, página 161.)

Continuación radicado No: 15-164298- -00001-0000 Página: 5



Por lo tanto, esta Superintendencia carece de competencia para conocer de la acción que un consumidor quiera iniciar por la responsabilidad por daños por productos defectuosos, y en consecuencia, se debe acudir ante la jurisdicción ordinaria.

Si requiere mayor información sobre el desarrollo de nuestras funciones y sobre las normas objeto de aplicación por parte de esta Entidad, puede consultar nuestra página en Internet, www.sic.gov.co.

Atentamente,

WILLIAM ANTONIO BURGOS DURANGO
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Adonia Aroca
Revisó: William Burgos
Aprobó: William Burgos